DAVID NUÑEZ

LA PENA DE MUERTE

Frente a la Iglesia y al Estado

BUENOS AIRES
1956

Con las debidas licencias.

Queda hecho el depósito que exige la Ley 11.723
de propiedad intelectual.

Impreso en la Argentina

Estudio filosófico-teológico sobre la justicia, legitimidad y conveniencia de la pena de muerte.

PROEMIO

Siendo la pena de muerte asunto de perenne actualidad, porque siempre habrá hombres honrados a quienes interese no morir a manos de los malhechores, y malhechores a quienes interese no morir a manos de la justicia; paréceme que un libro de la índole del presente no necesita otra presentación ante el público que su misma presencia, la cual servirá de mejor recomendación que toda otra apología.

Sin embargo, porque pudiera parecer a alguno que adolece de ciertos defectos, tales como estadísticas deficientes y anticuadas, intolerancia en la doctrina y dura fraseología con alusión desacertada a hechos recientes y personas para él más dignas de respeto que lo que esas frases significan; le diré sin ambages que yo soy el primero en reconocer esos defectos y otros más que tener pudiera, sin reclamar indulgencia para ellos ni blandura para nuestras apreciaciones en lo que tengan de exageradas o se aparten de la verdad, que ha de ser la que prime siempre en todo lo que se diga.

Mas con todo prferimos presten ellos al libro en esta su primera edición toda su primitiva frescura. Y si tan buena fuere su fortuna que le tocara ver por segunda vez la luz pública, se pensaría sobre todo ello lo que mejor conviniera, conforme la serena crítica me lo aconsejara.

Una sola cosa quiero advertir con entera franqueza, y es: que a las personas las califican sus hechos, y los de aquellas personas que, a mi juicio, merecen los calificativos que yo les aplico, figúraseme que son muchísimo peores que lo que mis frases significan y por lo que las merecieron sus autores.

Por otra parte no tengo por qué negar que este libro ha sido escrito con cierto apasionamiento, porque tal era el ambiente que circulaba por todo el mundo por aquel entonces, a causa de la guerra de liberación española contra la cruelísima tiranía hispano-soviética. Y además porque, como dice Pemán, la pasión es hija de la verdad como el calor de la luz. Y un libro como éste en que se defiende rudamente una verdad muy desagradable, tiene que ser necesariamente intolerante, con esa intolerancia que es ley forzosa del entendimiento en estado de salud, el cual, cuando posee o cree poseer la verdad, siente necesidad de derramarla e imponerla a los demás hombres, aunque tenga que abrirse paso, espada en mano, por entre las tinieblas del error.

Quiero además hacer notar aquí expresamente una cosa muy importante, con el fin de que se entienda bien ya desde ahora que, aunque en todo el decurso de este libro defiendo la justicia, la legitimidad y la conveniencia de la pena de muerte; sin embargo DE NINGUN MODO PRETENDO ABOGAR POR SU APLICACION A TROCHE Y MOCHE, o sea, INCONSIDERADAMENTE Y DE UNA MANERA DISPARATADA.

No; la pena de muerte es la máxima pena, porque quita el máximo bien que es la vida.

Por tanto, SE HA DE RESERVAR EXCLUSIVAMENTE PARA LOS MAYORES CRIMENES, y aplicarla con toda la parsimonía que permita una legislación sabia y prudente, que no peque por exceso de rigor ni por exceso de blandura, realizando aquella excelente máxima de la sabiduría antigua: in medio consistit virtus, la virtud está o se halla entre los extremos del exceso y del defecto.

Me lleva a juzgar de esta manera mi condición de hombre y mucho más todavía de católico, que mira las cosas a la luz ultramundana de la Redención de Jesucristo. Pero si en opinión de los adversarios de la pena de muerte, el valor de la vida humana, aunque sea la de un criminal, pesa tanto en la balanza de la justicia que, según ellos, no hay autoridad en la tierra que pueda contrabalancearla; les diré lisa y llanamente que se equivocan, pues precisamente esa misma razón del valor de la vida que ellos invocan para que no se la quiten al que no merece conservarla, es una de las principales que yo aduzco para que se la quiten, a fin de que puedan retenerla los que nada hicieron para que manos criminales se la arrebataran: que también las víctimas son hombres cuya vida vale tanto más que la de los victimarios, cuanto la inocencia vale más que el crimen.

Así, pues, no espero de mis adversarios otra cosa sino que reconozcan ellos la fuerza de mis razones, con la misma lealtad que yo reconozco la de sus dificultades.

Finalmente, dos palabras sobre el "Apéndice".

Aunque al parecer sea de interés puramente local, no es así, sino que lo tiene general; y por lo menos en él se ve un ejemplo evidente de las doctrinas en que están imbuídos los legisladores, en general, de las democracias liberalescas, y de la manera cómo las defienden.

También parecerá que se repite en él la doctrina anteriormente expuesta, y en parte es así; pero también contiene algo nuevo a que en el mismo texto se hace referencia. Y, por fin, no he querido omitirle, por ser la polémica que en él se entabla la que dio origen al presente libro, que pongo en tus manos, lector benévolo.

EL AUTOR.

JUSTICIA, LEGITIMIDAD Y CONVENIENCIA DE LA PENA DE MUERTE

INTRODUCCION

1. — Imposible parece cómo después de tantos y tan luctuosos desengaños como nos han traído las conquistas democráticas del pasado y del presente siglo, haya todavía quien a carga cerrada las aprueba todas como buenas, y se atreva a proponer toda democracia como la panacea universal de todas las humanas miserias.

2. — Yo no voy ahora a discutir si la verdad histórica de los hechos que después de ella o por ella han sobrevenido, corresponden o no a los principios en que se apoya; lo dejo para ocasión más propicia, que tal vez no tarde mucho en presentarse. Por ahora sólo trato de ir directamente contra una de sus más legítimas hechuras, a saber: contra la lenidad penal, que por obra suya se ha infiltrado en los códigos de la sociedad moderna, causa principal, aunque no única, de todas nuestras desventuras; invitando a todos los que opinan de distinta manera que la mía, a que tomen en la mano el libro de la historia y me digan si los pueblos que se creen falsamente soberanos no sufren la misma suerte que los déspotas: como ellos se creen omnipotentes porque sacan sus héroes de la nada; pero al fin son vilmente asesinados por las manos de sus adoradores.

3. — A la verdad que nadie podrá negar a los siglos XIX y XX la gloria, si tal fuera, del humanitarismo en el derecho penal, merced al cual no sólo se ha suprimido la pena de muerte en gran parte de los códigos, llegando algunos a escandalizarse a su solo nombre y temerla como un crimen social indigno de una sociedad civilizada; sino que se han aligerado tanto las otras penas, que en algunas ocasiones, las que imponen a los criminales, en lugar de servir para castigarlos, parece más bien que se pretendiera con ellas premiar sus crímenes pasados y excitarlos a cometer otros todavía mayores.

4. — Advierto desde ahora que de ninguna manera soy yo amigo de la violencia; sino sólo de la justicia, porque todo lo que traspasa la justicia es malo, y el mal no tiene derecho a existir en ninguna de sus manifestaciones.

Y digo que no soy partidario de la violencia: porque siendo todo lo violento contra la naturaleza, es también necesariamente inestable, porque ninguna cosa violenta es perpetua; y así incurriría yo por exceso de rigor en el vicio que por falta de él combato, es a saber, en la destrucción de la paz social y aun, a la larga, de la misma sociedad.

Porque es evidente que un gobierno que no supiera obtener la adhesión de sus súbditos de otra manera que por las ametralladoras, la guillotina o la horca; sería un gobierno violento y despótico, y como tal, sumamente débil en sí mismo y tanto más ruinoso para la sociedad cuanto más larga fuera su duración.

Pero de ahí a la tontería o maldad de muchos de los gobiernos actuales que, a fin de sacudir de sí el sambenito de fascistas, dictadores o tiranos, que para engañarlos miserablemente les cuelgan los que verdaderamente lo son en el peor sentido de la palabra, tipo de la Rusia bolchevique, convierten en motivo de vanagloria lo que debiera serlo de afrenta, de confusión y de castigo, dejando casi enteramente impunes o no castigando como conviene los crímenes más atroces y escandalosos; hay un abismo en cuyo fondo se encuentra el camino medio verdadero que todo hombre prudente y racional debe escoger y seguir con indomable energía y rectitud, si quiere conseguir la paz y felicidad social, sin renunciar al derecho de vivir para ser engullido por la fuerza bruta de la verdadera tiranía o la desenfrenada crueldad de la demagogia.

5. — Por eso soy amigo y defensor de la justicia (1).

(1) Es cosa bien curiosa lo que está pasando en la sociedad moderna. Se suprime la pena de muerte y se clama en todos los tonos contra la tiranía de los gobiernos FUERTES cuando tienen el arrojo de imponer una pena, aunque sobradamente merecida, por supuesto, un poco fuerte; y ESOS MISMOS que así recriminan y maldicen la justicia cuando castiga uno de los suyos, no tienen escrúpulos en tomar por oficio, cuando pueden y siempre que pueden, el asesinato a mansalva de todos los que se les oponen o no les convienen.

Pero esto no es lo más curioso, porque siempre ha sucedido lo mismo. Lo más curioso es que muchas gentes que se dicen y efectivamente son honradas, hagan eco a los que así proceden y se conviertan ellos, inconscientemente, en demoledores de lo que sinceramente anhelan, cual es la pacífica convivencia de todos los ciudadanos.

Nunca como ahora los códigos penales con su lenidad y consideración a los malhechores les ofrecían más risueñas esperanzas; y nunca tampoco ha habido tantas muertes de gente honrada, y aun de los mismos malhechores.

¡Así se burla Dios de la soberbia humana que, sustituyendo la sabia ordenación de la divina Providencia por los dorados sueños de su loca fantasía, se promete el reino de la paz, de la felicidad y la abundancia; pero como éstas son imposibles donde falta Dios, llega el de la miseria y exterminio.

Porque si la justicia consiste en dar a cada uno lo que le pertenece, el hombre pacífico y honrado tiene derecho a que se le dé la paz, por medio de la protección eficaz contra los malhechores que procuren arrebatársela; y a su vez la justicia reclama que éstos sufran el castigo merecido por su malicia.

Sólo de esta manera puede la Autoridad hacer fácil el logro de la felicidad natural, que consiste en la posesión y libre uso de la vida y medios para conservarla.

6. — Esto es lo que paso a probar, exponiendo cómo la pena de muerte no sólo es siempre lícita EN SI MISMA, cosa que todavía muchos niegan; sino también ENTERAMENTE NECESARIA, mientras la sociedad no tenga otro medio de protección eficaz contra los que directa o indirectamente pretendan perturbarla o destruirla.

Tanto en el plan general como en muchas cosas que diga, seguiré punto por punto, y muchas veces al pie de la letra, al eminente penalista Dr. Amor Naveiro, sacerdote español, cuyas obras, profundas y eruditísimas en materia penal, le han granjeado bien merecida fama en esta rama del saber humano.

Sirva, pues, esta indicación general para evitar la excesiva multiplicación de citas, que sólo pondré cuando lo exija alguna razón especial.

En la obra a que me refiero (2), c. 2, § 3º, págs. 116-120; expone el P. Naveiro planes históricos y racionales para la discusión de la pena de muerte, los cuales voy a seguir enteramente, aunque como es natural, no los desarrollaré tan ampliamente como él lo hace, ni de la misma manera; sino con las modificaciones que me sugiera la conveniencia, dado el fin particular que yo me propongo.

Según esto, el presente estudio comprenderá dos partes: una positiva o afirmativa en que trate separadamente de la justicia, legitimidad y conveniencia de la pena de muerte, probando por separado cada uno de esos puntos con argumentos particulares; y otra negativa o crítica, en la que metódicamente agrupados se expongan, analicen y refuten los argumentos de algún tomo que se han presentado contra la pena de muerte.

(2) Amor Naveiro, "El problema de la pena de muerte y sus sustitutos legales", 2ª ed., Madrid, 1917, Hijos de Reus, editores.

JUSTICIA, LEGITIMIDAD Y CONVENIENCIA DE LA PENA DE MUERTE

Capítulo Primero

JUSTICIA DE LA PENA DE MUERTE

ARTICULO I

Nociones previas

7. — Como vamos a tratar una cuestión sumamente debatida, no porque falte verdad objetiva a la parte que defendemos, sino porque partiendo los adversarios de principios enteramente contrarios a los nuestros, han de llegar también lógicamente a conclusiones contrarias; daremos una clara y sucinta idea de los fundamentos inconmovibles en que apoyamos y de donde deducimos nuestras conclusiones.

8. — El hombre ha nacido para obrar y obra para alcanzar su verdadero bien, que está en la consecución del fin último para que fue creado u ordenado por su Creador, porque sólo con su posesión puede su tendencia racional, o facultades superiores, hallar perfecto reposo y felicidad.

Pero mientras no llega a la posesión perfecta del sumo bien, que es lo que constituye su felicidad, ¿cuál es en la tierra su propio y verdadero bien? Tender hacia ella sin pararse un punto. Esa es la tarea obligatoria de su vida: ir rastreando por las creaturas los designos de su Creador, y seguirlos con actos libres, como les sigue la naturaleza con actos necesarios.

Porque a la verdad, el hombre, impulsado a obrar por el interior desequilibrio que siente mientras no halla un bien que satisfaga plenamente su tendencia racional; ve claramente con la sola luz de la

razón que ese bien no se halla en los bienes particulares que le rodean, porque todos ellos son, sí, bienes, pero no el Bien real, que es objeto intencional y saciativo de la voluntad.

Guiado por la misma luz descubre asimismo que el universo es un resultado armónico de muchedumbre de creaturas que, moviéndose cada una de ellas por el principio innato que la encamina a su fin particular, según las normas trazadas por la infinita sabiduría de su Creador; ejecuta y realiza su intento, cuyo resultado es ese orden admirable, en el cual todo está subordinado al fin universal, que es la manifestación externa a la creatura racional de la perfección de su Creador; para que, conociendo la infinita excelencia de su ser, tienda a El por la reverencia y el amor, como a objeto de su perfecta felicidad.

9. — Según eso, obrar las cosas conformes a su propia naturaleza, es obrar conforme al *orden* final de los designios del Creador.

Y como quiera que tratándose del hombre, creatura racional, el orden en que está colocado es el orden *moral*, que resulta de la conexión necesaria de los medios con el fin, por una parte; y por otra de que la creatura racional, en *cuantos tales* los conozca y quiera; como nadie puede impedir los designios del Creador, nadie tampoco puede impedir que el hombre tienda a él por el libre ejercicio de su actividad.

De lo dicho resulta, primero, que todos los diversos derechos y deberes del hombre *nacen del orden*, que armoniza la diversidad de partes; y como por voluntad del Creador *el orden es siempre inviolable*, porque de otra suerte los seres ordenados no podrían conseguir su fin, resulta, finalmente, que *todos deben guardar el orden moral* en relación con los derechos del prójimo. Y también, que si el orden moral *esencial* a la sociedad es el *reinado del derecho*, que consiste en que en ningún caso ni en sociedad alguna sea lícito permitir su violación; la violencia, *que es la fuerza empleada contra naturaleza o razón, debe ser barrida en la sociedad* por el conveniente uso de aquellos medios que más conducen al fin propio de la misma.

10. — He ahí la raíz última de donde brota la idea de *derecho irrefragable* y la de *deber de justicia*, que le manda al hombre mantener inviolables los derechos de sus semejantes en naturaleza; como recíprocamente puede obligar a éstos que respeten los suyos.

De aquí el *deber* de respetar la vida, la honra, la hacienda y todo lo demás; y el *derecho correlativo* a la seguridad de vida, honra, etc.; porque estos bienes son las bases primeras de todos los demás deberes y derechos existentes en la esfera social, ya que de ellos nacen como el río de la fuente (3).

(3) Véase sobre este punto a Luis Tabarelli S. J.; Derecho Natural lib. 2º, cap. 3º.

Digamos ahora dos palabras para indicar la derivación más inmediata del derecho penal, ya que él es principalmente el que ha de entrar en juego en este trabajo. Es cierto que podríamos suponer todo esto, pues no es nuestro intento escribir un tratado de derecho penal razonado; pero nos place recordarlo, al menos, a quien lo sepa, o darlo a conocer a quien lo ignore, porque nos presta ocasión de exponer con claridad ciertos principios básicos de derecho natural, de que tan faltos se hallan la inmensa mayoría de los modernos tratados de esta rama tan importante del Derecho.

Hemos insinuado ya varias veces que acción social, o sea, aquella con que los asociados concurren a conseguir el fin del sér cuyos miembros son, ha de tener el mismo fin que en la creación de dicho sér se propuso la Providencia ordenadora; porque *sólo él es el verdadero bien social,* y por consiguiente la primera y principal medida la acción, que siempre ha de tender a *facilitar a los individuos por medio del orden externo el logro de la felicidad natural.*

11. — Ahora bien, ¿cómo puede la sociedad, no digo ya *eximir* al individuo de proveer a su propio bien, que esto nunca debe ni podría hacerlo, sino cumplir la falta de posibilidad que pueda tener en determinados casos? Con la tutela, que asegure el bien personal, y con la actividad que coopere al bien público, reduciendo a unidad la acción de la multitud.

Ahora sólo nos atañe ocuparnos de la primera, porque siendo la anarquía el peor de todos los azotes para la sociedad, la tutela social, que la evita o reprime cuando existe, es el mejor medio de su perfección.

Pero la sociedad en cuanto tal, o sea en cuanto multitud congregada para un fin común, no puede por sí misma proveer a esta necesidad, porque carece de operación. UNA y ordenada; y por consiguiente necesita un principio motriz y unificativo de la acción social, en la persona del superior, y éste es la Autoridad social.

La Autoridad, pues, en nombre de la sociedad *debe* tutela a los derechos de los individuos. Pero ¿cuáles son esos derechos? El de vivir y el de tener los medios para ello y su libre uso o ejercicio; o en otros términos: los derechos de conservación, de dominio y de independencia, a los cuales pueden reducirse directamente o indirectamente todos los demás.

12. — Empero aunque esos derechos, como dijimos, son *irrefragables,* esto es, que ligan la libertad de violarlos; con todo, pueden sufrir u obstáculos de orden físico que impidan su ejercicio, acerca de lo cual nada diré ahora, por caer fuera del fin que me propongo; o agresiones

de orden moral por parte de los hombres que, ora contrarresten esos derechos con otros, ora los violen por la fuerza.

Luego si la Autoridad, por ser principio de orden, esto es, por su misma naturaleza, debe tutelar los derechos individuales; debe proporcionales dos especies de protección: la del derecho vigente contra otro que se le oponga, y la del mismo derecho contra la ivolencia, oponiendo a la fuerza injusta del particular movida por la pasión, la fuerza social del común movida por la justicia.

La Autoridad, pues, por ser principio del orden social, debe volver al orden a los asociados cuando se apartan de él. En otras palabras, debe oponerse al delito (4), que es esencialmente enemigo y destructor de la sociedad. Porque si el derecho es una consecuencia del orden, todo lo que destruye el derecho, destruye el orden social y la sociedad misma que no puede conservarse sin el orden.

13. – Según esto la Autoridad, principio de orden, repetimos, no sólo tiene derecho a conservar el orden social, sino que tiene la *estrictísima obligación de hacerlo* en el mismo grado que el derecho a ello, porque ambos son correlativos; de suerte que si, una autoridad quisiera desobligarse o de hecho se desobligara a conservar el orden, también perdería el derecho a conservarlo, y por tanto dejaría de ser Autoridad. Perdería el derecho a ello, porque nadie puede conceder un derecho contra su propia naturaleza. Luego la sociedad no puede conceder a nadie un derecho a conservar el orden sin la obligación de conservarlo, porque eso sería su propia ruina, lo que es contrario a la voluntad de Dios. En una palabra: dejaría de ser Autoridad, porque carecería de fin.

Y nótese que ese *deber* que tiene la sociedad de tutelar los derechos de cada miembro social, aunque aparentemente sea positivo, en realidad de verdad es negativo, y por consiguiente de mucha mayor obligación; de suerte que nunca lo puede descuidar sin culpa proporcional, no ya sólo al derecho que viola de la sociedad, sino también al mal que de ello se deriva, lo cual es mucho más grave todavía.

Más aún: siendo el derecho humano LOGICAMENTE POSTERIOR AL DEBER, pues el tener yo derecho no hace en mí sino de estar el otro obligado a obedecer lo que manda Dios, supremo Ordenador, con respecto a mí; el derecho actual que pueda tener la Autoridad a emplear tal o cual medio de represión, nace el DEBER QUE TIENE DE HACERLO para cumplir con lo que manda el supremo Ordenador, de conducir a su fin la sociedad, cuya cabeza es.

(4) Entiendo por delito toda culpa que ofende (daña, viola) a otro en su derecho riguroso. Además tomo aquí la palabra delito en su acepción más general, porque en el lenguaje corriente, cuando la injuria es gravísima, se llama *crimen*, por ej., el parricidio; cuando es grave, se llama *delito*, vgr. el robo; cuando es leve, se llama *culpa* simplemente, vgr. una riña.

Luego, consideradas bien todas las cosas según lo que pide la recta razón, la Autoridad que tiene derecho de aplicar una sanción, TIENE LA VERDADERA OBLIGACION DE HACERLO, y tal que NO PUEDE DESCUIDARLA SIN VERDADERA RAZON SUFICIENTE, so pena de hacerse infiel a la ordenación de Dios, porque no cumple con su fin (5).

15. — Recapitulando todo lo dicho tenemos: 1º) que la raíz del derecho penal es el ORDEN establecido por el Creador, el cual orden constituye el objeto final inmediato del hombre y de la sociedad en la vida presente; 2º) y por consiguiente, que el FIN DEL DERECHO PENAL ES IMPEDIR EL DESORDEN O REPARAR EL ORDEN, si se hubiere perturbado; 3º) que el derecho de excluir el delito está esencialmente conexo al derecho de ordenar; 4º) que el poseedor del derecho penal, no es otro que el ordenador de la sociedad, o sea la Autoridad.

Veamos ahora el fin inmediato de la pena en cuanto instrumento de orden en manos del superior.

16. — Pena o castigo es un daño o sufrimiento físico impuesto en pago de un mal moral (6). Mal es la privación del bien. Bien físico

(5) Tabarelli, Curso elemental de Derecho Nacional, c. 3º, pág. 94, § 3º.

(6) Hay quien no admite esta noción de pena, pero no tiene absolutamente ninguna razón. Basta para probarlo analizar los elementos que contiene la definición que hemos dado, la cual, por otra parte, es la que han dado todos los grandes tratadistas, principalmente los católicos, con Santo Tomás a la cabeza.

Santo Tomás en la 1ª, 2ª, c. 46, a. 6ª, resp. a la 2ª dific., dice: "La esencia de la pena consiste en ser contraria a la voluntad, aflictiva e impuesta por una culpa".

Penetrando bien en la razón última de esta definición, se ve su extraordinaria profundidad, en medio de su sencillez, y su perfecta consonancia con la razón. Porque aunque la pena EN SI MISMA no puede ser objeto de la voluntad, porque es carencia de bien; sin embargo es voluntaria en su causa, en cuanto que la voluntad, al abrazarse con el delito penado por la ley, abraza la pena misma que le es aneja. Ahora bien, las cosas reales sólo son verdaderas cuando actúan o realizan aquellas relaciones esenciales que guardan entre sí, conforme a su naturaleza; y como en la noción de pena entran dos conceptos esenciales relacionados en razón de efecto o castigo merecido y de causa o culpa cometida; tenemos que la pena o castigo doloroso que se impone por el delito, es no sólo un acto de justicia por parte de aquel a quien pertenece restaurar el orden que el delito destruye, sino también un efecto de la culpa tan necesario, que el delincuente aparece y es en realidad de verdad causa de su misma pena. Por tanto, la definición propuesta de la pena enlaza sus conceptos esenciales. Luego es la única verdadera, porque si la naturaleza de las cosas es una y sóla una, una y sólo una puede ser su definición.

De aquí se sigue también una consecuencia muy notable sobre la cual pueden meditar todos los partidarios del utilitarismo penal y es: que si el delito, por ser desorden social, merece castigo por sí mismo; ese castigo con que se reprime el

es un bien o exterior al individuo, como riqueza, honor, patria, libertad; o interior, como la integridad corporal, vida, etc. Por tanto, mal físico es la pérdida de alguno de estos bienes.

La pena se puede considerar en dos estados, uno el de CONMINACION o amenaza; otro el de EJECUCION. Considerada en estado de conminación, tiende por sí a retraer a los súbditos de violar la ley, y en este sentido la pena es siempre MEDICINAL; considerada empero en el estado de ejecución, tiene un fin general mediato o último, que es deshacer lo que el delito hace, o sea, impedir el desorden o REPARAR EL ORDEN (nótese que reparar el orden no significa en absoluto reponer el antiguo estado de cosas, sino *hacer triunfar todo derecho*) que el delito destruye; y varios fines parciales o inmediatos, que son los medios para realizar ese fin general, a saber: uno ESENCIAL Y FUNDAMENTAL: LA EXPIACION. consistente en el castigo, en cuanto es vindicación o paga moral del crimen cometido; otro no esencial pero socialmente necesario, esto es, obligatorio al poder social, y es la EJEMPLARIDAD, en cuanto que el temor de la pena contribuye a convertir los juicios a la verdad y las voluntades al bien, y, consiguientemente, a impedir la violación de la ley por ignorancia o por malicia; y otro finalmente, NI ESENCIAL NI NECESARIO, sino puramente ACCIDENTAL Y CONVENIENTE: la CORRECCION interior del delincuente, en cuanto que siendo mayor el bien que pierde por la pena que el que consigue por la culpa, quita al culpable el aliciente por que se rebela, y así facilita la honestidad, haciendo que el hombre sensitivo sirva al racional y trabaje por conseguir el verdadero bien del hombre, que es el bien conforme a razón.

Para que la pena tenga razón de ser, es necesario y suficiente que se obtenga el fin esencial; los secundarios pueden malograrse sin que se falte a la justicia de la pena. De aquí la división de las penas en VINDICATIVAS, en cuanto que tienden a la REPARACION o RECONSTRUYEN EL ORDEN, esto es, al triunfo de todo derecho; MEDICINALES, en cuanto que tienden a la CORRECCION del delincuente, haciendo que vuelva al orden; y EJEMPLARES, en cuanto que TIENDEN A CONVERTIR LOS JUICIOS A LA VERDAD Y LAS VOLUNTADES AL BIEN.

delito, entraña en sí mismo un gran bien, el máximo bien de la sociedad, cual es la restauración del orden social. Luego ESTE BIEN ES EL FIN ESENCIAL DE LA PENA. En otras palabras: si la pena, considerada en su razón formal, se origina de la violación del orden social, el fin a que debe tender la pena es a la restauración del orden violado. Luego, finalmente, aún tratándose de la pena de muerte, aunque no se consiguiera con ella otro fin que éste, habría suficiente razón para aplicarla y, por consiguiente, con tal que no se excluyera positivamente ninguno de los otros fines de la pena, tanto la de muerte como cualquier otra, si obtiene el fin esencial, es enteramente justa. (Véase en el "Diccionario Espasa", vol. 43, pág. 141, col. 2ª, un resumen de la teoría de Santo Tomás, muy bien hecho, sobre la pena.)

17. — Supuestas estas nociones, tratemos ahora de justificarlas, con lo que quedará resuelto lo que arriba propusimos, a saber: que el fin mediato o último de la pena como instrumento de orden en manos del superior, es la REPARACION DEL ORDEN SOCIAL. Reparación *no física*, porque es imposible que deje de haber sido perturbado el orden que ya lo fue; sino *moral*, que consiste en la sumisión violenta de la voluntad, al orden libremente violado.

Ante todo decimos que la pena es un medio necesario al orden. Porque el que viola el orden lo hace por codicia de un bien sensible, en cuanto que el apetito del objeto o bien particular a que tiende la parte animal del hombre se sale de los límites trazados por la recta razón, cuyo principio moral es de TENDER AL ORDEN. Y como el apetito o impulso del bien sensible es naturalmente opuesto el mal sensible; este mal en los casos en que aquél es estímulo al desorden, sirve o es *medio* para restaurar el orden. Pero la sociedad está obligada a restaurarlo cuando, como sucede ordinariamente en los delincuentes, el amor al orden no basta para determinar la voluntad a observar su primer principio moral; luego también lo estará a tomar la pena como medio de restauración; porque el que está obligado al fin, también lo está a los medios necesarios para obtenerlo.

En efecto, nosotros definimos la pena, como el mal con que se paga a aquél que mal hace. Pero de ahí no se sigue de ninguna manera que la justicia vindicativa sea un ímpetu de la pasión ciega y un instrumento puramente de dolor para el hombre sensitivo; sino al contrario, se sigue con toda evidencia que el castigo, y por tanto, la justicia vindicativa que lo impone, es esencialmente una reacción conservadora del orden, opuesta a la acción destructora del desorden.

Porque si el orden es, como dice San Agustín, la disposición de cada caso en su propio lugar, o sea, según sus verdaderas relaciones; el desorden, al contrario, es la disolución o disposición de las cosas contraria a sus verdaderas relaciones, y como tal una cosa falsa, que repugna esencialmente al entendimiento, ya que la tendencia esencial *a la verdad* y al orden constituye la naturaleza misma de la humana inteligencia. De aquí que, como sabiamente dice el P. Taparelli (ob. cit. pág. 79, n. 134), por el mismo hecho que la razón exige que se conserve el orden, EXIGE TAMBIEN QUE SE VUELVA VIOLENTAMENTE AL ORDEN PERTURBADO, EN CUYA VIOLENCIA CONSISTE EL CASTIGO.

Ahora bien, el hombre, como ser moral, pertenece a tres clases de órdenes: el individual, que unifica su ser subordinando de diversas maneras a la razón todas sus potencias, según los diversos grados de su perfección; el social, que unifica los individuos ordenados, vinculándolos entre sí por la armonía de todas las inteligencias, la concordia de todas las voluntades y la coordinación de todos los medios para la con-

secución de un fin común; y el universal, que ordena las obras de todas las creaturas a su último fin, esto es, a la gloria extrínseca de su Creador.

Luego si el hombre, por ser ente moral, pertenece por naturaleza a estos tres órdenes, y todo desorden provoca una reacción que pugna por volver a restaurar con la violencia el orden perturbado; todo desorden del hombre debe necesariamente provocar una triple reacción o castigo: REACCION DE LA RAZON, que ordena lo interior, y de las facultades a ella subordinadas, la cual toma el nombre de REMORDIMIENTO, y va acompañada de agitación interna; REACCION DE LA AUTORIDAD HUMANA en los miembros de la sociedad, la cual se llama *pena o suplicio temporal,* acompañado de infamia; REACCION DEL AUTOR SUPREMO DEL ORDEN UNIVERSAL, la cual es un suplicio que no tiene límites, sino los puestos por El sólo, acompañado de naturales desventuras, consistentes en aquellos daños que siguen naturalmente al desorden, y son una reacción de las creaturas que forman parte del orden universal (Taparelli, 1, c., pág. 79-80, n. 135).

18. — He aquí cómo desarrolla y prueba Santo Tomás este punto que venimos tratando:

"Siendo todo pecado un acto desordenado, es evidente que todo el que peca obra contra algún orden, y por esto es justo que sea humillado por el mismo orden, la cual humillación es una pena o castigo.

Por consiguiente, el hombre, cuya voluntad está sometida a tres órdenes diferentes, puede ser castigado con tres órdenes de penas. Porque, en primer lugar, la naturaleza humana está subordinada al orden de la propia razón; en segundo, al orden exterior del que gobierna, sea en el orden espiritual o temporal y político; y en tercero, al orden universal de la divina Providencia. Y como todo pecado pervierte estos tres órdenes, puesto que el que peca contra la razón, contra la ley humana y contra la ley divina; el que lo comete incurre en una triple pena: la primera proviene del pecado mismo, y es el remordimiento de la conciencia; la segunda del hombre, y es suplicio temporal; la tercera, de Dios, según lo determina su justicia." (7)

19. — Resulta, pues, de todo lo precedente, que de la idea de orden, que liga todo entendimiento y toda voluntad, porque el orden es a la vez VERDAD Y BIEN; nace espontáneamente la inclinación habitual, o más bien la exigencia natural a conseguir esa triple restauración del orden moral, equilibrando el daño producido por el acto nocivo de la culpa, con el dolor sensible o mal físico inferido con la pena al delincuente.

Dolor sensible o mal físico, porque eso exige la restauración del

(7) Suma Teologica 1ª - 2ª, c. 87, a. 1º.

orden individual, de que ahora principalmente tratamos. Porque siendo el hombre, como dice muy bien el P. Taparelli (8) una voluntad libre, guiada por al razón e impulsada por el bien sensible; sólo eso influye *positivamente* en los extravíos de la voluntad, la cual por sí misma tiende al bien que le propone la razón, cuando no es movida en sentido opuesto por las pasiones.

20. — Luego si el mal sensible, como dijimos antes, es la privación de un bien sensible, y el hombre libremente viola el orden por conceder a la parte sensitiva ese bien sensible que le vedaba justamente la razón; para que con la reacción proporcionada quede restaurado el orden con la pena, deberá ésta: 1º hacer sufrir al delincuente un dolor correspondiente al placer que le movió a cometer la culpa; 2º no sólo privarle del bien sensible que pretendió conseguir por ella, sino además de otro igual que sobrepuje al atractivo del bien que antes poseía; 3º será, en fin, de tal naturaleza, que sobrepuje al atractivo del bien sensible que pretendió adquirir por medio del delito y a la esperanza de conseguirlo en lo futuro. En una palabra, el castigo siempre debe sobrepujar en todas sus partes al interés que el criminal esperaba conseguir con su delito; porque si no sería imposible destruir la filosofía del delito, que consiste en burlar en todo o en parte la justicia criminal (9).

21. — De esta manera y sólo de ésta queda satisfecha la parte ofendida por el hecho pasado; la sociedad conturbada, segura del temor futuro; el delincuente defraudado del goce que esperaba como fruto de su delito, y persuadido prácticamente que no hay delito, por afortunado que sea, verdaderamente ventajoso; el equilibrio en el mismo delincuente restablecido, en cuanto su razón no puede menos de APROBAR LA JUSTICIA DE LA PENA, que le priva de una satisfacción sensible que la razón podría o hubiera podido conceder; expiado el delito cometido; todos los demás escarmentados en cabeja ajena; el orden, en fin, violado por la culpa, en cuanto es posible, restaurado por la pena (10).

(8) L. c., págs.447-9, ns. 807-811.

(9) Todo pecado, dice Santo Tomás, procede o del apetito desordenado de algún bien, o de la fuga desordenada de algún mal. Luego la reparación del orden se consigue si se hace sentir al pecador un mal o dolor tan grande cuanto fue el bien que desordenadamente apeteció o el mal que huyó también desordenadamente. (Suma Teológica, c. 77, a. 4, resp. a la 3ª dific.)

(10) "La persona a quien se infirió la injuria, recibe compensación por cierta especie de restitución del honor, con la pena del que le injurió". (Santo Tomás, Sum. Teológ., 2. 2, c. 67, a. 4, resp. a la 3ª dific.)

ARTICULO II

Prenociones a los argumentos de razón para probar la JUSTICIA de la pena de muerte

22. — Supuestas, pues, las nociones precedentes, y siguiendo el plan que nos hemos propuesto, vamos a empezar a demostrar inmediatamente la tesis que defendemos sobre la justicia, legitimidad y conveniencia de la pena de muerte.

23. — Para que una pena sea justa se requieren dos cosas solamente: la primera, que sea proporcionada a la gravedad de la culpa; segunda, que sea impuesta por el que tiene verdadera autoridad de jurisdicción para imponerla.

Si pues en la pena de muerte concurren estas dos condiciones, la pena de muerte, es justa, y por tanto puede imponerse. Tal es resumidamente la sustancia de todos los argumentos que vamos a presentar inmediatamente.

24. — Ante todo hemos de presuponer aquí y tener muy en cuenta lo que ya hemos demostrado más o menos directamente, a saber: que si la Autoridad tiene el *deber* y el *derecho* de promover, conservar y restaurar el orden público; tiene también todo el poder necesario para ello, esto es, para volver al orden a todos los que lo perturben; porque si no estaría obligada a lo imposible (11).

De aquí fluye por sí misma una consecuencia general y muy fecunda y es, que si para cumplir la Autoridad con ese *su deber* fuera necesaria en algún caso la pena de muerte; no sólo PUEDE, sino que DEBE imponerla, so pena de faltar a su obligación.

Veamos si esa consecuencia derivada lógica y necesariamente de las premisas anteriores, fluye con igual fuerza y claridad de las razones que vamos a presentar para defender la justicia de la pena capital.

(11) Véase Taparelli, l. c., n. 806 y sigs.

ARTICULO III

Argumentos de razón generales

25. — Coloquemos a la cabeza de todos, los que da el príncipe de la teología y filosofía católicas, el Angélico Doctor Santo Tomás de Aquino.

ARGUMENTO I

26. — El bien común de toda la sociedad, dice, vale más que el bien de un individuo particular. Luego se ha de preferir.

Es así que la vida criminal de ciertos hombres impide el bien común, que es la paz y concordia social. Luego se ha de quitar la vida a esos hombres, en cuanto que VOLUNTARIAMENTE impiden el bien común (12).

ARGUMENTO II

27. — Como el médico, con su operación, pretende la salud; así la Autoridad pretende con la suya la paz, que consiste en la concordia ordenada de los ciudadanos.

Luego así como el médico corta con todo derecho y suma utilidad un miembro gangrenoso que contagia a los demás; así también la Autoridad, por la pena de muerte, con toda justicia y suma utilidad arranca de la sociedad a los perturbadores de la paz común (13).

28. — En dos palabras: la parte naturalmente es por el todo; luego cuando le daña, debe cortarse. Pero cada persona particular es a toda la sociedad lo que la parte al todo; luego cuando un particular se convierte VOLUNTARIAMENTE en enemigo de la paz común, lícitamente la mata la pública Autoridad.

(12) Suma Contra Gentilies III, c. 146.

(13) Suma Contra Gentilies I. c.

Argumento III

29. — Es evidente que la suprema Autoridad civil tiene legítimo derecho de imponer a los malhechores las penas que exija el fin de la justicia criminal, puesto que ese derecho nace de la naturaleza y fin de la Autoridad pública, esto es, de la *obligación* que tiene de mantener el orden social; obligación cuyo cumplimiento sería imposible si no se diese a la Autoridad el derecho riguroso a emplear todos los medios necesarios para ello (14).

30. — Ahora bien, recuérdese lo que dijimos antes sobre el doble fin de la justicia criminal: uno DEFENSIVO para reprimir la injuria hecha y precaver la por hacer, con el fin de conservar el orden social legítimo; y otro SATISFACTORIO o EXPIATORIO, si así se quiere llamar, para vengar o mejor exigir una justa retribución del criminal que malévola y temerariamente desprecia el orden social, a fin de que éste quede restablecido.

Y nótese que este fin de la justicia es admitido por los mismos adversarios de la pena de muerte, puesto que, como dijimos, responde a la gravísima obligación que tiene la Autoridad de procurar ESTABLEMENTE la paz social y asegurar el libre ejercicio de los derechos a los ciudadanos.

31. — De donde, si esto es así ¿quién puede dudar de que el fin de la justicia criminal exige para ciertos delitos la pena capital? Nadie, so pena de negar que la justicia criminal pueda cumplir convenientemente con su fin.

(14) Quizá piense alguno que si esta razón valiera podría la autoridad degenerar en la más odiosa tiranía. Pero no es así. Porque toda tiranía es un exceso, y en cuanto tal, no sólo sale fuera del ámbito de la virtud, sino que se opone formalmente a ella, y por consiguiente también a la voluntad de Dios. Y como Dios no puede querer cosa contraria a su voluntad, porque todo lo que a ella se opone es mal, y Dios no puede querer el mal; tampoco puede querer la tiranía como medio de gobernar la sociedad. Luego todo aquello que es necesario para el buen gobierno de la sociedad, aunque sea la pena de muerte, es necesariamente bueno; porque es una relación natural procedente del Autor de la naturaleza, fuente y origen de todo bien y de SOLO bien.

Pudiera ser, es cierto, que esa potestad degenerase en una verdadera tiranía; pero fuera de que eso es debido no a la potestad en sí misma, que de suyo es buena, sino a la imperfección de las cosas humanas, que consigo se llevan los abusos, aun en las cosas mejores; siempre sería cierto: 1º) Que lo mismo puede acontecer y de hecho desgraciadamente acontece muchas veces con cualquier género de potestad, por ej., la de cobrar contribuciones, distribuir los cargos, etc. Y si por los abusos posibles en el ejercicio de los demás derechos de la Autoridad no deben suprimirse, porque eso sería destruir la sociedad, no mejorarla; tampoco debe negarse a la Autoridad el derecho de imponer la pena de muerte cuando sea necesaria. 2º) Que semejante abuso de la Autoridad siempre estaría en oposición a Dios.

Puede, pues, la justicia criminal sancionar y de hecho imponer públicamente aquellas penas temporales que más eficazmente impiden la perpetración de ciertos delitos esencialmente destructivos de la sociedad, por ej., el asesinato o bandidaje de oficio, el parricidio, la traición a la patria, la revolución innecesaria e ilegal, y otros semejantes.

32. — Pero por la experiencia universal de todos los tiempos y países consta con certeza moral absoluta que en muchos casos NO BASTA EL TEMOR DE NINGUNA OTRA PENA FUERA DE LA DE MUERTE PARA REPRIMIR EFICAZMENTE EL FUROR Y AUDACIA CRIMINAL DE CIERTOS FACINEROSOS, a quienes no importa nada sacrificarlo todo en provecho de sus pasiones. Luego si éstos, con la probabilidad y aun casi certeza moral de ser castigados por la ley con la pena capital, todavía cometen tantos y tan gravísimos crímenes, por una levísima esperanza de no ser castigados, que casi se puede decir irracional ¿qué sería, cuántos y cuáles crímenes no cometerían si por la misma ley no pudiera imponerse a nadie la pena de muerte?

33. — Por otra parte ¿quién duda que hay individuos que, o por lo inveterado de sus hábitos en el mal o por otras causas vgr. satisfacer a toda costa una pasión, quién duda, digo, que hay individuos cuya enmienda es naturalmente imposible; y al contrario, es moralmente cierto que seguirán causando gravísimos males a la sociedad; y esto tanto más cuanto con más certeza prevé su libertad en un plazo más o menos largo, como acontece en los casos de revueltas sociales? En estos y semejantes casos el orden público sólo puede restablecerse y afirmarse con la muerte de los jefes, porque de ellos depende todo el movimiento, y mientras permanezcan vivos siempre perdurará la causa de la sedición y del peligro.

¿Cuántas veces no se han visto a malvados revolucionarios de oficio encaramarse a las cumbres del poder a poco de haber sido encarcelados y aun condenados a cadena perpetua, y luego desde él satisfacer como hienas su edad de destrucción, de odio y de venganza?

34. — A la verdad que no hemos de retroceder a tiempos prehistóricos para encontrar abundantes ejemplos que corroboren nuestro aserto. Escribo esto en Enero de 1938. Pues bien, vuélvanse los ojos a las infinitas desdichas de la Madre Patria, España, y en ella desgraciadamente podremos ver con horror confirmado hoy mismo todo lo que digo.

35. — Además, según arriba dijimos, el fin primario de la Justicia criminal es vindicativo o expiatorio, para restaurar con la pena debida el orden moral cuando fuere lesionado.

Ahora bien, exige la razón que la pena impuesta guarde la debida proporción con la culpa cometida, porque a mayor mal corresponde mayor castigo; pues de lo contrario podría darse el absurdo de que por cualquier delito pudiera imponerse la pena de muerte, o que aun por los más atroces pudieran imponerse penas levísimas vgr. un día de cárcel; todo lo cual, fuera de ser absurdo, sería socavar toda la fuerza de la ley, por defecto o por exceso.

Debe, pues, la pena guardar la debida proporción con el delito.

Pero hay delitos cuya enorme gravedad y consecuencias, según el común sentir de todos los hombres *de sana razón y recto juicio,* exige la pena de muerte; pues no pueden ser penados proporcionalmente con ninguna otra, y aun ésta les queda muy por debajo del demérito contraído.

Luego en estos casos DEBE IRREMISIBLEMENTE aplicarse la pena de muerte, según LO PIDE Y EXIGE LA MAS ESTRICTA JUSTICIA.

36. — Paréceme ver a flor de labio de más de uno de mis lectores algunos reparos a las razones que vamos dando. Si la pena de muerte es el medio único de reprimir ciertos crímenes cualificados ¿cómo éstos no se producen en las naciones que la han abolido con mayor frecuencia que en las naciones que la conservan?

Además, ese proceder es en cierta manera introducir en el orden penal la pena del talión, cosa que la ciencia moderna y el estado actual de la sociedad justamente rechazan de consumo. Por otra parte, las razones aducidas de la equivalencia entre el crimen y la pena, parecen reducir la ciencia penal a la de la aritmética, queriendo proporcionar de una manera puramente material la sanción con el delito; y aun todavía más, hacerla instrumento criminal de lo mismo que condena.

37. — Vamos a responder por partes a estas dificultades, aunque no sea más que de pasada, pues tal vez hayamos de volver con más amplitud sobre lo mismo.

Contiénese aquí cuatro dificultades: 1ª) que en las naciones abolicionistas no se cometen más ni peores crímenes que en las no abolicionistas; 2ª) que la razón de la pena de muerte parece basarse en la del talión; 3ª) que la ciencia penal queda reducida a la de aritmética; 4ª) hecha instrumento del crimen.

38. — A la primera dificultad responderemos más directamente cuando, según el plan que nos hemos propuesto refutemos metódicamente los argumentos de los adversarios contra la pena de muerte (nn. 57 a 64, 359).

Veamos la segunda. Ante todo supongamos que todos los modernos

penalistas rechazasen la pena del talión. ¿Dejaría por eso de ser justa en sí misma? De ninguna manera, puesto que si por una parte es proporcionada al delito e impuesta por el que tiene verdadera autoridad para ello, y por otra no quebranta normas de otro orden; cumple con todas las condiciones exigidas por las normas de la justicia. Luego es justa.

39. — Pero en fin, ensayemos otra solución.

Talión es aquella pena que hace sufrir al delincuente un daño igual o por lo menos equivalente al que él causó.

Hay que distinguir dos clases de talión: el MATERIAL y el MORAL. El material consiste no sólo en causar al criminal un daño igual al que él produjo, sino también en producirlo de la misma manera que él lo produjo. El moral consiste en privar al reo de un derecho tan importante como el que lesionó, y causarle un daño tan sensible como el que él causó.

Derecho *tan importante* y daño *tan sensible* y no precisamente *igual*; porque, como muy bien hace notar Naveiro, esa igualdad muchas veces sería simplemente imposible, como vgr. si uno mata a diez, no pueden ser materia de pena; o prescindiría de las circunstancias modiviolación; otras habría de extenderse a personas inocentes, vgr. si uno matase a toda la familia, no se podría matar a toda la familia del criminal, o en general, porque muchas veces conduciría a actos que no pueden ser materia de pena; o prescindiría de las circunstancias modificativas de la misma (15).

Pues bien, según esto, admitimos de buen grado que el talión *material* no sea admisible en muchos casos, por las razones indicadas y porque no es necesario; pero el *moral*, aunque alguna vez se convierta en material, PUEDE Y AUN DEBE SERLO en todos aquellos casos que se le juzgue no sólo *necesario*, pero aun sólo *conveniente*; porque en esos casos no sólo será justo o legítimo, sino que es el único medio que tiene la justicia criminal para cumplir exactamente con su fin.

La razón es porque SOLO EL REALIZA EL PRINCIPIO DE LA PROPORCION ENTRE EL DELITO Y LA PENA, que es la base de la justicia penal, aunque a su vez estribe en otros dos principios de superior categoría, de los cuales directa y necesariamente se deriva, a saber: que todo delito merece pena, y que la pena debe reparar el orden, porque ese es su fin.

Ahora bien, para que la pena repare el orden, es necesario que sea justa; porque si no, en lugar de reparar el orden aumenta el desorden. Y como para que la pena sea justa debe ser proporcionada

(15) Naveiro, ob. cit., pág. 222 n. 355.

al delito, que es en lo que consiste esencialmente el talión moral; resulta, finalmente, que el TALION MORAL ES LA MEDIDA JUSTA DE LA PENA, y por consiguiente que no solamente no puede ser rechazado por nadie que no quiera desquiciar plenamente la justicia vindicativa, sino que ni siquiera puede prescindir de él, el verdadero y justo tratadista de derecho penal.

40. — Más aún, aunque el talión material no puede tomarse como norma general de la pena, NO ES POR SER INJUSTO NI POR SER TALION, como muy bien advierte Naveiro (16), sino por las razones e inconvenientes antedichos; sin embargo, cuando esas razones y esos inconvenientes no existen, la pena del TALION MATERIAL no sólo es buena, sino que es *la mejor de todas;* porque es la que guarda más exactamente la debida proporción con el delito. (Véase Santo Tomás, 2ª 2ae., c. 61, a. 4, donde afirma que, lo justo, en absoluto, es lo contrapadecido. "Utrum iustum sit simpliciter idem quod contrapassum".)

41. — Pues éste cabalmente es el caso de la pena de muerte cuando se impone vgr. por homicidio muy calificado. El criminal, quitando la vida a otro *premeditadamente,* ejecuta un mal que le es conocido y voluntario en toda su extensión y alcance. Si pues no hay circunstancias que atenúen la culpa, debe sufrir un mal físico que equivalga al que él ejecutó; y como no hay otro que equivalga sino la pena de muerte, debe sufrirla (17).

Y con esto queda también resuelta la tercera dificultad.

42. — Veamos la cuarta, que es de Pessina, el cual dice textualmente: "El Estado no debe imitar al delincuente en su acción, ni repetir aquel hecho que él considera criminoso." (18)

¡Cuánta razón tendría Pessina y todos los que le siguen si fuera verdad lo que supone! Pero no lo es, y se necesita ser muy zurdo en la manera de pensar para no ver las *diferencias esencialísimas* que hay entre la muerte que da el criminal y la que da el Estado en cumplimiento de su obligación.

El asesino mata. Cierto ¡vaya si mata! El Estado también mata

(16) l. c. pág. 225, n. 359.

(17) No faltan penalistas que no admiten el principio de la proporción, pero después, cuando tratan de construir su sistema, caen en el propio lazo. Tal es, por ejemplo, por no citar otros, Garofalo, "quien después de combatir extensamente el principio referido, establece un sistema penal que comienza con la pena de muerte para los asesinos, esto es, para los criminales peores, y continúa con otras penas menos graves para los otros delincuentes; pero proporcionándolas, en general, a la perversidad de estos" (Naveiro l. c. pág. 224).

(18) Pessina, Elementos de Derecho penal, Madrid 1892, l 3º, c. 1º pág. 379.

cuando aplica la pena de muerte. Certísimo. Y ésta es, quizá, la única analogía que hay entre ambos.

1º – Pero: el asesino mata a un inocente; el Estado, cuando inflige la pena de muerte a un asesino, mata a un culpado;

2º – El asesino mata para robar a un inocente o por un fin no menos culpable; el Estado mata a un asesino por cumplir un acto de justicia;

3º – El asesino por satisfacer su egoísmo con perjuicio de la víctima; el Estado por satisfacer a la sociedad, con beneficio de todos;

4º – El asesino mata quebrantando el derecho ajeno de la manera más grave y repugnante que puede; el Estado defiende el Derecho de la manera más eficaz y honrosa que alcanza;

5º – El asesino mata traspasando la obligación que tiene de respetar la vida ajena; el Estado por cumplir la obligación que tiene de defender la de todos los ciudadanos dignos, no la de los ciudadanos indignos, como son los asesinos.

Además no advierten los que ponen semejante dificultad, impropia, por no decir indigna de todo hombre que piense un poco, que si algo probara, probaría demasiado, y por tanto no probaría nada, como suele decirse en Lógica.

Porque, como advierte muy bien Naveiro, "si el Estado debiera privarse de imitar materialmente a los delincuentes, no habría sólo de suprimir la pena de muerte para no imitar a los asesinos, sino también la pena de multa para no imitar a los ladrones; las penas de privación de libertad para no imitar a los secuestradores; las penas infamantes para no imitar a los que injurian y, en general, toda pena, puesto que toda pena es un mal físico inferido contra la voluntad de los delincuentes, del mismo modo que éstos infieren males a sus víctimas". Por eso, si tuviera razón el que dijo: si el matar es un crimen, dime tú, sociedad, ¿por qué matas también? Podía haber añadido: si el secuestrar o privar de la libertad es un crimen, dime tú, sociedad, ¿por qué encarcelas? Si el quitar los bienes ajenos es delito, dime tú, sociedad, ¿por qué impones multas? Y así podría ir excluyendo todas las penas (19).

43. – Vamos a dar un breve resumen de este ya largo argumento.

La suprema Autoridad civil puede imponer a los malhechores las penas que exija la justicia criminal para la conservación del orden social, porque ese es su fin.

Luego si en algún caso es necesaria la pena de muerte, la Autoridad civil DEBE imponerla, so pena de faltar a su obligación.

Por una parte sólo esta pena exige del criminal una retribución

(19) Naveiro l. c. pág. 227, n. 361.

satisfactoria por su crimen, y sólo ella ofrece a la Autoridad un medio adecuado para la conservación del orden social contra la violencia de ciertos inveterados criminales que todo lo subordinan a su pasión; por otra no tiene más peligro la Autoridad civil en degenerar en tiranía que la que tiene por la imposición de cualquier otra; por ejemplo, la que tiene de degenerar en ladrona por imponer multas. Luego la pena de muerte está por lo menos en tan buenas condiciones como cualquier otra. Luego puede imponerse cuando sea necesaria.

Tampoco obsta para su imposición el decir que es una especie de talión, porque, aunque lo fuera, no sería injusta mientras fuere necesaria y se aplicase prudentemente. Ni hay que oír a aquellos que fantasean diciendo que el Estado se pone al mismo nivel que el criminal cuando impone la pena de muerte; porque en ese caso o el Estado no podría imponer ninguna pena, o si la imponía, también se habría de decir que se ponía al nivel del ladrón, secuestrador, etc., etc., etc.; todo lo cual es absolutamente absurdísimo.

44. — En conclusión: que la pena de muerte impuesta, como toda otra, por razones de delito y proporcionalmente a él, es la única que reúne esta proporcionalidad con respecto a cierta clase de crímenes particularmente atroces, para cuyo castigo toda otra pena no satisfaría convenientemente la justicia vindicativa, por quedar inferior al desmerecimiento del delincuente. Luego si la pena de muerte y sólo ella es la única que satisface lo que la justicia reclama, ELLA Y SOLO ELLA ES LA UNICA LEGITIMA Y JURIDICAMENTE NECESARIA PARA ESOS CASOS.

Argumento IV

45. — La muerte voluntaria de un hombre no es intrínsecamente mala sino en cuanto que es injusta.

Ahora bien, nadie negará que Dios, como supremo Señor de la vida, puede no sólo quitársela a cualquier hombre, sino también conceder a la potestad civil el derecho sobre ella.

Luego si este derecho es necesario para la conservación de la sociedad, Dios se la ha concedido a la suprema Autoridad; porque ésta posee todos los derechos necesarios para la conservación y recto gobierno de la misma, o sea, para la consecución de su fin. Porque si no la sociedad perecería por carecer de medios necesarios para vivir.

Pero, como ya queda probado antes, para la conservación y recto gobierno de la sociedad es necesario el derecho de imponer la pena capital; luego lo tiene. Y si tiene el derecho de imponerla, puede imponerla y además ejecutarla; porque, como dijimos antes, la medida de la pena ejecutada es la de la pena legal y justamente establecida.

ARGUMENTO V

46. — El todo no puede ser de peor condición que la parte, porque el todo vale más que la parte. Y vale más porque hay en él más bien que en la parte. Y por esto el derecho de la sociedad a la vida propia o social vale más que el de cualquier particular.

Ahora bien, el individuo es a la sociedad, lo que la parte al todo.

Pero es lícito al individuo matar al injusto invasor en defensa de su propia vida, porque esta muerte no es homicidio en el sentido propio o de delito, sino *defensa,* pues nadie pierde el derecho a conservar la propia vida por la malicia ajena. Luego también lo es a la sociedad, porque el criminal no es ciudadano pacífico, cuya vida deba conservarse; sino opresor injusto, cuya audacia debe reprimirse. Por otra parte bien conocido es aquel principio de moral, el cual afirma que lo que cada cual pueda hacer por sí mismo, también por medio de otro, si no hay nada que lo impida. Luego si cada uno por deber de *pura caridad podría* dar la muerte al agresor injusto de otro, cuando fuera necesaria, según las circunstancias requeridas por la justicia (20); ¿cuánto más podrá hacerlo la justicia o Autoridad pública, que por deber de JUSTICIA está obligada a defender la vida de los ciudadanos inocentes contra la ferocidad de los criminales?

ARGUMENTO VI

47. — Nadie duda que en caso de guerra, sobre todo si es puramente defensiva, el centinela, por ej., está obligado a permanecer en su puesto, aun con peligro de muerte, porque de lo contrario peligraría en gran manera la libertad de la patria y la vida e intereses de innumerables ciudadanos honrados y pacíficos, bienes todos, como probamos antes, muy superiores a la vida de cada ciudadano en particular.

Luego si la Autoridad pública tiene el derecho para exigir en esos casos la salvación de todos con el sacrificio de la vida de algunos; también la Autoridad militar puede sancionar justamente la falta a esa obligación con la pena capital, porque si careciera del poder necesario de coacción para, cuando falte la voluntad, exigir por la violencia el cumplimiento de su derecho, éste sería completamente inútil y quimérico, ya que no podría exigirlo EFICAZMENTE de nadie que rehusase prestar obediencia a su mandato.

Por tanto, si en estos y semejantes casos la Autoridad puede imponer la pena de muerte, es evidente que puede ejecutarla; porque si no tampoco podría imponerla, ya que, como dijimos, la medida y lici-

(20) Cuáles sean estas, véanse en cualquier autor, por ej., en Gabino Márquez Etica pág. 369. n. 384.

tud de la justicia o pena ejecutada es la misma que la de la pena legal y justamente establecida.

Argumento VII

48. — El siguiente argumento podríamos llamarlo "de consentimiento universal".

Se prueba en filosofía acerca de esta clase de argumentos que, cuando después de estudiados todos los adjuntos en que se apoya una verdad o un hecho cualquiera la HUMANIDAD ENTERA afirma lo mismo sobre ella; ese consentimiento universal es criterio de verdad, por lo menos *moralmente cierto* (21).

Podemos, pues, formular de la siguiente manera el argumento.

49. — La creencia universal y unánime de todos los pueblos es objetivamente verdadera, esto es, prueba la verdad de su objeto.

Es así que todos los pueblos han creído unánimemente que ciertos crímenes merecían justamente ser castigados con la pena de muerte.

Luego según la creencia universal de todos los pueblos, la pena de muerte es justa.

Ya dijimos arriba que presuponíamos probado en filosofía la verdad de la primera proposición de este argumento. Sin embargo de esto, y en gracia a los que no están versados o familiarizados con los estudios filosóficos, puede probarse brevemente de la siguiente manera.

50. — Todo efecto tiene necesariamente su causa proporcionada. Luego si la persuasión de que venimos hablando es un efecto universal y constante, tiene que tener también una causa universal y constante de donde proceda.

Ahora bien, entre tanta variedad de gente, tiempos, países, aficiones, intereses, educación, costumbres, prejuicios y virtudes; esa causa universal y constante no puede ser otra en el caso presente, sino la luz natural de la razón, que percibe la *evidencia* misma de las cosas. Y como la razón no puede errar en los juicios *inmediatos* que proceden de la evidencia objetiva, ni en los *mediatos* deducidos fácilmente de ellos, porque eso argüiría defecto natural en la razón para conocer la verdad, lo cual es imposible, porque ese defecto habría que atribuirlo a Dios, autor de la naturaleza; se sigue que la persuasión univer-

(21) Véase por ej., Francisco de Ginebra, Elementos de Filosofía, Santiago de Chile 1892, vol. 1º, pág. 136 y sigs. n. 107. Urráburu, Lógica, pág. 630-34. n. 138-40.

sal del género humano sobre la justicia de la pena de muerte, ES VERDADERA (22).

51. — La proposición menor del silogismo sería sumamente fácil de probar, aunque un poco largo y casi inútil el hacerlo; pues basta tomar la historia en la mano para convencerse de su verdad plenísimamente, viendo que todos los pueblos la han aplicado, de tal manera que sería difícil, y sin temor a equivocarse podría decirse imposible, encontrar un solo pueblo cuyo código de costumbres no haya sancionado de hecho muchos crímenes con la pena capital.

52. — Sin embargo de esto y a fin de que aparezca con meridiana claridad el hecho histórico de que moralmente hablando todas las sociedades han impuesto la pena capital a ciertos crímenes; vamos a dar un rapidísimo bosquejo histórico en prueba de lo que afirmamos.

Con ello pertendemos probar la verdad encerrada en este argumento indirecto, que no tiene vuelta de hoja en orden a probar la justicia de la pena capital, puesto que es absurdo suponer que todo el mundo se haya equivocado en cosa tan importante moral y socialmente considerada. El argumento es el siguiente.

53. — Moralmente hablando, todas las naciones han tenido en una u otra época y forma la pena de muerte, de las cuales unas la han suprimido ya en sus legislaciones actuales, otras, empero, la conservan todavía; pero lo cierto es que la han tenido o la tienen, y en uno y otro caso prueba la aceptación de dicha pena como justa y necesaria.

Bastará, pues, para probar el aserto hacer una lista de dichas naciones, aunque sea imperfecta, por no ser completa. Haremos las dos cosas, o sea, el bosquejo y la lista. Confieso que en este punto no voy a dar datos de última hora, pero también digo que cualesquiera que dé y sean de cuando sean, prueban lo que deseo y concluyen para el fin que pretendo, que es hacer ver cómo esa voz universal de la razón de todos los pueblos, expresada en sus leyes, corresponde a esa otra voz general de todos los corazones, los cuales, como por fuerza necesaria de la naturaleza, espontáneamente se rebelan contra la iniquidad cuando se producen ciertos crímenes gravísimos y salvajes, reclamando

(22) Nótese que para que sean verdaderos esta clase de juicios de que venimos tratando, han de ser excluídos todos los prejuicios, ignorancias y demás vicios con que puede perturbarse la razón humana; por lo cual han de estar sujetos a ciertas condiciones que ya se señalan en los tratados en donde se prueba la verdad de lo que dijimos con el n. 48.

Pues bien, la creencia universal sobre la justicia de la pena de muerte, cumple con esas condiciones, como puede verse con sólo recorrerlas en cualquier tratado donde se expongan v. gr., en el ya citado P. Urráburu S. J., Lógica, pág. 573, n. 104, Valladolid 1890.

la pena capital para los culpados, como satisfacción (no venganza) de la vindicta pública (23).

54. — En el bosquejo histórico antedicho, se pueden distinguir dos períodos: 1º) todos los países hasta últimos del siglo XVIII; 2º) desde entonces hasta la época presente. Y en esta época se pueden distinguir tres clases de países: a) los que conservan la pena de muerte sin haberla suprimido; b) los que habiéndola suprimido la han tenido que restablecer, por el enorme aumento de crímenes a que dio lugar la supresión; c) los que la han suprimido totalmente, sin perjuicio de que, a pesar de eso y contra toda lógica y justicia, hagan desaparecer en una u otra forma a ciertos criminales, cuya supresión juzgan conveniente para el bienestar de la nación (24).

5. — Primer período.

1º — LEGISLACIONES ANTIGUAS. Entre los hebreos, es cosa notoria la existencia de la pena de muerte. Dejo de tratarlo ahora porque luego lo trataré más detenidamente. (Véase n. 76.)

También tenían la pena de muerte los egipcios, tanto que a los parricidas, por ej., se les mechaba de paja o de pequeñas cañas aguzadas y se les quemaba vivos a fuego lento sobre haces de espinas.

Entre los lacedemonios, según las leyes de Licurgo, se aplicaba la pena de muerte a los delitos contra el orden público y seguridad individual.

Lo mismo digamos de Grecia, en un principio muy pródiga de la pena de muerte, y si bien fue reducida por Solón, todavía se conservó para muchos crímenes, por ejemplo la violación de los misterios, el homicidio malicioso, los delitos contra el Estado, el adulterio de la mujer y la violación hecha por un hombre que se negase a casarse con la violada, etc.

Todos conocemos también la legislación romana, en la cual se aplicaba la pena de muerte, entre otras causas, por el parricidio, el homicidio intencionado, el envenenamiento, el incendio malicioso, el falso

(23) VINDICAR: significa defender al que ha sido injustamente injuriado, tomar justa satisfacción de un agravio inferido; *vengarse* no por la *violencia*, sino por la equitativa razón de justicia. Pongo esta nota para prevenir la objeción de los que dicen ser la pena de muerte una VENGANZA SOCIAL. Tiempo tendré de refutar este error; ahora baste notar que esa opinión no concuerda ni aun con el sentido común de donde se deriva la palabra VENGANZA.

(24) Contra esos sí que debieran levantarse los abolicionistas culpándoles de doblemente criminales: 1º porque al amparo de la supresión de la pena capital, los criminales, y aun quizá los mismos que debieran infligirla, cometen audazmente muchos crímenes que de otra manera no cometieran; y 2º porque la justicia misma que lo hace no obra entonces *como justicia,* sino como *un criminal* vulgar, que sin ley y contra toda ley se deshace de quien le conviene y nada más que porque no le conviene.

testimonio; y nadie ignora el caso de la vestal Minucia, enterrada por quebrantar la virginidad.

Nada digamos, por ser más conocidas, de las legislaciones germanas, a cuya moderación tan sabia y prudentemente contribuyó la Iglesia. Por ejemplo, se colgaba de los árboles a los traidores y tránsfugas, y se sumergía en las lagunas a los cobardes.

Lo mismo aconteció en Francia e Inglaterra. Recuérdese el espantoso tormento dado a Ravaillac, asesino de Enrique IV. En Francia tenían cinco medios de ejecutar la pena de muerte: la hoguera, la rueda, la horca, la decapitación y el descuartizamiento.

En Inglaterra, el reo de traición, por ej., era ahorcado y después descuartizado; y en tiempo de Blackstone era quemado vivo. DESDE EL ADVENIMIENTO DEL PROTESTANTISMO LOS REOS DE HEREJIA ERAN QUEMADOS VIVOS; y en Escocia, todavía en el año 1722, se impuso este castigo a los reos de brujería. El mismo Blackstone asegura que eran 167 los delitos de felonía a los que los estatutos imponían la pena capital, y este número se aumentó enormemente en tiempo de los mansísimos corderos Enrique VIII e Isabel, tanto que desde Enrique VIII hasta la muerte de Jorge III, esto es, en 160 años SE APLICO LA PENA DE MUERTE A 180 DELITOS MAS, TOTALMENTE DIFERENTES ENTRE SI EN CARACTER Y GRADO. ¡¡¡Así se explica, por ejemplo, el que SOLO ENRIQUE VIII inmolara a 2 cardenales, 18 obispos, 200 sacerdotes, 13 abades, 50 doctores, 360 señores y otras 72.000 víctimas UNICA Y EXCLUSIVAMENTE POR EL HORRENDO DELITO DE SER CATOLICOS!!! (25).

En España el Fuero Juzgo impone la pena capital por delitos enormes y de consecuencias funestas. También se establece en las Siete Partidas, en las cuales merece especial mención el robo de diez ovejas, multado con la pena de muerte. Esta pena la suprimió Felipe II.

Lo mismo podríamos ir diciendo de otras naciones, por ej., de China, India, etc.; pero las aducidas bastan para probar lo que decimos, por lo cual no haremos más que mencionarlas en la lista que pondremos más adelante de las naciones modernas que conservan la pena de muerte (n. 56).

Por lo visto se ve que la pena de muerte impuesta a ciertos malhechores es un hecho universal hasta mediados del siglo XVIII.

56. — Segundo período. Legislaciones modernas.

A. — *Países que la conservan y aplican.*

Abisinia, Alemania, Argel, Argentina (m), Austria, Bélgica, Bolivia, Bosnia y Herzegobina, Brasil (m), Bulgaria, Canadá, Chile, Confederación Suiza (m), Congo, Cuba, Dinamarca, Egipto, España, EE. Unidos, en

(25) Vilariño, puntos de Cat., vol. 2º, pág. 250, n. 454, 8º.

la mayor parte de los estados; Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Holanda (m), Hungría, India Inglesa, Indochina, Indostán, Inglaterra, Italia (m), Japón, Luxemburgo, Marruecos, Montenegro, Méjico, en varios estados y en todos para los militares; Persia, Perú, Portugal (m), Principado de Mónaco, Puerto Rico, Rumania (m), Suecia.

Total: 41 países (26).

(26) Notas: — 1ª Estos datos son de unos 25 ó 30 años atrás, pues los he tomado de Naveiro y del Diccionario Espasa, tomo 37, págs. 93-95; sin duda que de entonces acá han variado algo, como diremos luego más abajo... 2ª Que aunque así sea, eso no desvirtúa nada la fuerza del argumento: a) porque el número de las naciones que conservan la pena de muerte siempre es de hecho muy superior al de las que la han suprimido, y de las más principales; b) porque aun las que ahora no la tienen, la tuvieron, porque la han suprimido; c) porque aunque absolutamente todas la hubieran suprimido, todavía quedaría en pie la verdad expuesta en los números 52 y sigts. 3ª Que la letra (m) adyacente a alguna de las naciones, significa que estas la conservan sólo para los militares.

He aquí ahora los últimos datos que sobre esta materia he podido recoger, sacados de la obra de Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal, 5ª edic., Barcelona 1940, tomo 1º, pág. 637, notas (21) y (22).

"Actualmente, dice, está abolida: en Rumania (1864), Portugal (1867), Holanda (1870), Sna Marino, Dinamarca (1830). Noruega (1902) y Suecia (1921); en algunos Cantones de Suiza. Hállase también abolida en algunos estados de la Confederación Norteamericana, en Méjico, Costa Rica, Guatemala, Nicaragua, Ecuador, Venezuela, Colombia, Uruguay, Perú, Chile, Argentina, en Queensland (Australia). Los proyectos finlandés, chileno y argentino la rechazan."

Sin embargo nótese que en la Argentina se aplica actualmente, por lo menos a los militares, y según datos fidedignos, en los últimos sucesos de este mismo año de 1955, de hecho se ha aplicado a varios civiles; y que en Finlandia se ha aplicado en estos últimos días de 1942, según estos datos del periódico "Ya", Madrid 20 de febrero de 1942, que dice: "LA PRIMERO EJECUCION EN FINLANDIA DESDE HACE CIENTO DIECISEIS AÑOS. Helsinski, 20. Ha sido cumplida la sentencia de muerte dictada contra el asesino de un chófer, en la Haemeenlinna finlandesa,. Es la primera pena capital ejecutada en Finlandia desde 1826."

Prosigue Cuello Calón:

"La conservan aún: Francia, Alemania, Italia, diez Cantores de Suiza, Hungría, Inglaterra, Estonia, Polonia, (antes de la ocupación alemana y rusa de 1941), Rusia, Lituania, Turquía, Yugoslavia, Grecia, Bulgaria, Palestina, Japón, China, Persia, Afganistán, Siam, Egipto, la mayoría de los estados de la Confederación Norteamericana, el Canadá y casi todos los dominios y colonias británicas, Chile, Paraguay, Salvador, Cuba, Honduras, Filipinas, Brasil.

En Bélgica desde 1863 sólo se aplicó en 1918.

Y en la nota (24) de la edición de 1935 dice... "Las modernas ideologías políticas... han determinado la agravación de la penalidad y una frecuente imposición de la pena de muerte. Los códigos y leyes penales de Rusia, Italia y Alemania lo confirman plenamente.

Pero este espíritu de severidad se manifiesta también en países de constitución democrática: en Polonia, en Estonia, cuyos recientes códigos penales mantienen la pena capital; en los Estados Unidos, después de la guerra, se introduce en cuatro Estados (Misuri, Oregón, Wasington, Arizona)... De igual manera en el campo científico en los últimos añ.os ha surgido un movimiento doctrinal favorable al mantenimiento de esta pena, especialmente en Italia y Alemania."

B. — *Naciones que han abolido la pena de muerte.*

Colombia, Costa Rica, Honduras, Montenegro, Noruega, Rep. de San Marino, Uruguay, Venezuela. Total: 8 naciones (27).

C. — *Países que habiéndola suprimido de derecho o de hecho, han tenido que restablecerla por el enorme aumento de criminalidad a causa de su supresión.*

57. — La experiencia enseña que en cuanto se suprime de hecho o de derecho la pena de muerte, los crímenes aumentan en proporción aterradora; y al contrario, que cuando se aplica de hecho, esté o no establecida de derecho, bajan en la misma proporción.

Vayan por ahora algunos datos, pues sin duda que tendremos que tratarlo más largamente en ocasión oportuna, y tanto más cuanto que no falta quien afirme lo contrario, de que la pena de muerte aumenta los crímenes. Los que ahora damos son suficientes para probar que los crímenes aumentan con la supresión de la pena de muerte.

58. — Sea la primera España. Las Cortes de Cádiz la suprimieron en 1811, pero aumentó tan enormemente la criminalidad, que a los pocos años, en 1831, se llegó a conceder indulto anticipado a aquellos que mataran a los salteadores, a los cuales se condenó a ser descuartizados, amén de otras penas.

Desde entonces hasta el presente sufre varias alternativas, habiéndose abolido, ya que no de derecho, al menos de hecho. De nuevo subió la criminalidad de una manera tan increíble que, en el año 1923, en sólo Barcelona llegaron a ser los atracos y muertes a sangre fría y a pleno sol 728, o sea casi el 1/000 de habitantes, en un solo género de crímenes y de los más descarados y repugnantes. ¡Creo que esto es buen argumento para la parte afirmativa!

59. — Pues veamos ahora la negativa.

Viene, en cambio, la Dictadura, bien blanda, por cierto, de Primo de Rivera; y aun sin llegar a fusilar a media docena de criminales, durante los tres primeros años de su duración HUBO SOLO VEINTICUATRO crímenes. Y el año 1927, de 728 que había habido en el 1923, cuando no había de hecho pena de muerte, BAJARON LOS CRIMENES A CERO.

En 1928 hubo UN crimen.

¡Creo que el testimonio no es menos elocuente, al menos para el que quiera verlo! (28).

(27) Téngase presente lo que dijimos en la nota (26) sobre el origen de estos datos tomados de Naveiro.

(28) Véase "Los valores históricos de la Dictadura española" por José Penartín, 2ª ed., Madrid 1929, 696 págs. Magnífico libro para conocerla a fondo.

60. — Pero por si acaso todavía no bastara, digamos dos palabras de contraprueba.

Todos sabemos que en la flamante república española del año 31, parece que no tenían otra cosa más urgente que hacer en toda la nación sus progenitores en cuanto subieron al Poder, que suprimir la pena de muerte, como una de tantas monstruosidades de la tiranía monárquica. La suprimen, pues, en efecto, con un acto de verdadera fanfarronería democrática; y en cuatro años de república se cometieron más crímenes que en 400 de monarquía. Tantos fueron que ellos mismos se tuvieron que avergonzar de haberla suprimido, y, aunque con algunas cortapisas, tuvieron que pasar el bochorno de volver a restaurarla a raíz de los sucesos de Octubre del año 1934. Aunque en mal hora lo hicieron, porque no la aplicaron sino contra algunos pobres desgraciados que a veces ni tenían arte ni parte, o por lo menos la mayor, en los crímenes de que se les acusaba. Otros eran los verdaderos culpables: y si a ellos se les hubiera aplicado con todo rigor, se hubiera ahorrado la sangre noble de los que murieron por defender la nación, y la de tantas víctimas inocentes como han sacrificado villanamente a poder de los más horrorosos tormentos en los casi tres años que duró la guerra de liberación.

61. — Según Garofalo (positivista en criminología, y por tanto no católico), en cuanto se introdujo en Bélgica la práctica de no ejecutar a los sentenciados, los homicidios aumentaron de 34 hasta 124 en un año.

En Prusia sucedió lo mismo, pasando el número de asesinatos de 248 a 518.

En Suiza, al abolirse la pena de muerte, los mismos crímenes aumentaron en un 75 %.

Pero donde más se nota esto es en Italia, y se notó también en Francia.

En Italia, desde que en 1876 se suprimió la pena de muerte, la gran criminalidad ha llegado a cifras enormes, habiendo en un solo año 3.626 homicidios, de ellos 1.115 asesinatos horribles. Mientras que en Inglaterra, que tiene una población mayor y se aplica la pena de muerte con rigor, la gran criminalidad decrece sensiblemente. Lo mismo sucede en Alemania.

62. — En cuanto a Francia ,está probado, que desde que se dejaron de realizar las ejecuciones, los parricidios, asesinatos y crímenes semejantes han aumentado en proporciones aterradoras (llegaron a ser varios los parricidios cometidos por niños de 12 a 18 años); hasta tal punto que tuvo que pedirse el restablecimiento eficaz de la pena de

muerte, y desde que se ha realizado se ha contenido mucho ese aumento (a).

63. — Es que cuando la fiera humana está segura de no perder la vida si se la arranca a sus semejantes, no vacila en dar rienda suelta a sus odios y pasiones más feroces. Porque aunque es verdad que, como escribe el ya citado Garofalo, aun no existiendo la pena de muerte, no todos los ciudadanos de un país se divierten en degollar a sus semejantes; aquellos, empero, que quieren proporcionarse esta bonita diversión, no encuentran suficiente valla para detenerse. Sobre todo si saben muy bien los criminales que aquellos mismos que han gritado en todos los tonos y abierto a más no poder los registros de la escala sentimental de la estulticia humana, han de procurarles también algún paliativo o compensación HUMANITARIA... de las intolerables injusticias que comete con ellos la tiranía, quitándoles sin derecho alguno la intangible libertad de asesinar a quien los estorbe o a quien les plazca.

64. — Y que esta esperanza paliativa de su pena que los criminales esperan del criminalismo determinista, liberal y democrático, no sea una pura quimera; asazmente lo prueban no pocos ejemplos, por desgracia. Así, según Joly, en Holanda los delincuentes que antes eran condenados a muerte, lo son ahora a prisión perpetua; pero durante ella están reunidos en una habitación donde leen periódicos, juegan a las cartas y a las damas; y los guardianes toman parte en los partidos indicando las buenas jugadas... En una palabra, que estos criminles DISFRUTAN TODA SU VIDA DE LA POSICION DE PACIFICOS BURGUESES (29).

(a) Esta nación, la democrática Francia, que fue de las primeras en suprimirla y en arrastrar con su ejemplo a otras muchas naciones a imitarla, se ha visto forzada a encariñarse tanto con la pena de muerte, que últimamente durante la guerra con Alemania, la ha impuesto para los "derrotistas".

"PENA DE MUERTE PARA LOS DERROTISTAS EN FRANCIA. — París 10. — La Gaceta oficial publica un decreto sobre las sanciones contra los funcionarios culpables de propagandas perjudiciales a los intereses de la nación. Acerca de este acuerdo, el ministro de Justicia ha firmado un decreto *estableciendo la pena de muerte* para los culpables de propagandas capaces de desmoralizar durante la guerra el ejército o la población civil" (Stefani). — El "Ideal Gallego" 11-4-40.

Y a los pocos días de la ocupación alemana, en Julio de 1940, salió otro decreto imponiendo PENA DE MUERTE a los que pasaran diarios no sé si de la región no ocupada o la ocupada o viceversa; ni si fue dado por las autoridades francesas o alemanas. Pero el decreto se dio y demuestra el excesivo rigor con que obliga a proceder la excesiva blandura con que antes se procedió.

(29) Léase sobre este punto la hermosa Intención de mes del Mensajero del C. de Jesús sobre: "Rogar por los presos", en donde el autor expone magistralmente las verdaderas bases de todo sistema penal, capaz de mejorar la condi-

Compréndese así que, en vez de robar solamente, sea preferible robar y matar.

La razón es clara. Si se logra escapar de la justicia, se saca doble provecho; y si no, se disfruta de una posición mucho más ventajosa quizá que la que se tendría siendo honrado. Tal acontecía, dice Amor Naveiro, con un criminal que él conocía, el cual, cuando por consecuencia de excesos y de dilapidar el jornal o no trabajar por vagancia se debilitadaba, cometía un hurto u otro delito semejante para ir a *reponerse* a la cárcel, donde ingresaba en la enfermería y estaba tratado admirablemente...

Es verdad que no en todas partes acontece lo que acabamos de decir, sino al contrario, no faltan sitios en donde los medios adoptados para sustituir la pena de muerte son tan graves y severos, que son mucho peores que la misma muerte, llevando al reo a desearla y hasta dársela a sí mismo. Tal sucede, por ej., en Italia, donde la pena de muerte viene sustituída desde 1889 por la de ergástulo o prisión, de tan duras condiciones, que no es raro que los condenados a ella se suiciden abriéndose la cabeza contra las piedras, como lo hizo el asesino de Humberto I (a).

Todo lo cual prueba una vez más que la pena de muerte es insustituíble, ya que los medios adoptados para reemplazarlos o son tan blandos que no intimidan suficientemente a los criminales para impedirles quitar la vida a otros, o tan acervos que les hacen aborrecer la propia.

65. — Después de este breve bosquejo que, por darle algún nombre podríamos llamar jurídico-histórico, parece que podríamos hacer una pregunta, cuya respuesta negativa es de muchísimo peso en favor de la pena de muerte, a saber: ¿Es creíble que habiendo habido en todas las naciones y tiempos tanta multitud de hombres, no sólo insignes en sabiduría, sino llenos de amor a la justicia, llenos de mansedumbre y caridad, hayan errado en cosa tan gravísima, como sería IR POR IGNORANCIA O POR MALICIA CONTRA UN PRECEPTO TAN CLARO Y GRAVISIMO DE LA LEY NATURAL Y POSITIVA, COMO ES NO MTAR A OTRO? De ninguna manera puede ser creído semejante absurdo.

Y es esto de tal suerte verdadero, que, aun cuando no tuviéramos otros argumentos para defender la pena de muerte, todavía no podría contrarrestarse la autoridad de lo que acabamos de decir sino por razones del todo evidentes. Y lejos de ser así, son tan fútiles las razones

ción física y moral de los presos. (Mensajero del C. de Jesús, Bilbao, Julio-Agosto de 1936, págs. 577 a 590.) Véase realizado en el sistema penal español, según se dice en la nota (113).

(a) Recuérdese lo que dijimos en la nota (26) sobre estos datos históricos.

que se dan en contrario, como dice el mismo Santo Tomás, que no resisten un serio análisis, como veremos más adelante.

66. — Fuera de lo dicho hay que notar que la justicia de la pena capital era cosa tan evidente para todos los grandes filósofos, teólogos y juristas clásicos de todos los tiempos; que exceptuada alguna que otra legislación de la Edad antigua y algunos legistas de al Edad media que suprimieron o impugnaron la pena de muerte, todos daban por tan evidente, como dije, su justicia, que muchísimos de ellos, aun de los más eminentes, o ni siquiera se detuvieron a aprobarla, por considerar absolutamente innecesaria la defensa, o si lo hicieron fue ocasionalmente y muy de paso. Baste citar un ejemplo que vale por todos: Santo Tomás.

67. — Las afirmaciones que hemos hecho son las siguientes:

En primer lugar que hubo en la Edad antigua y en la Edad media adversarios de la pena de muerte, lo cual concedemos de grado, porque es un hecho históricamente cierto. Esto que nosotros concedemos, parecen ignorarlo nuestros adversarios, pues erróneamente creen o dicen que Beccaria y los publicistas del siglo XVIII fueron los primeros impugnadores de la pena de muerte. Y no es así, pues el famoso libro de Beccaria "De los delitos y de las penas" en que impugna la pena de muerte, vio la luz pública en Junio de 1764; mientras que ya los Waldenses desde el siglo XII en que comenzó la secta, hasta el XVI en que por haberse fundido con los calvinistas franceses hubieron de abandonar sus doctrinas sobre este punto, combatieron acérrimamente la pena de muerte.

Lo mismo hicieron los anabatistas, protestantes discípulos de Lutero, y los socinianos, ambos del siglo XVI, que impugnaron la pena de muerte principalmente por razones bíblicas, aunque también emplearon argumentos de razón tan ingeniosos o más que los del mismo Beccaria.

Y aun sin ir tan lejos podemos señalar al benedictino español Martín Sarmiento, nacido en Villafranca del Bierzo en 1695 y muerto en Madrid en 1772, como antecesor de Beccaria en la impugnación de la pena de muerte; ya que dos años antes de publicar Beccaria su obra "De los delitos y de las penas", publicó Sarmiento la suya titulada: "Impugnación del escrito de los abogados de la Coruña contra los foros de los benedictinos" (Obras, colección Dávila, XV).

Acerca de esto es de notar, primero, que todos los legisladores que dijimos se habían opuesto en la Edad antigua y media a la pena de muerte, lo hicieron NO POR CREERLA INJUSTA, sino simplemente, admitiendo la justicia y legitimidad de la pena de muerte, la impugnaron o suprimieron de los códigos por otras razones vgr., por creerla

menos conveniente en sus tiempos y lugares. Segundo, que ESTOS ARDIENTES ADVERSARIOS DE LA PENA DE MUERTE, LA APLICABAN MUY EXAGERADAMENTE CUANDO LES CONVENIA, que, claro está, era sólo cuando se TRATABA DE SUS ADVERSARIOS. (Exactamente igual que los de ahora.)

Recuérdese, por ej., a Juan de Leiden, principal propagador del anabatismo, y casado nada menos que con 17 (DIECISIETE) MUJERES A LA VEZ (¡¡¡ !!!). Porque una de ellas se atrevió a censurar su conducta, LA MATO. Recuérdese a Miguel Servet, médico español, descubridor de la circulación de la sangre, a quien Calvino HIZO QUEMAR VIVO en Ginebra, PORQUE NO OPINABA COMO EL EN CIERTOS PUNTOS DE TEOLOGIA, etc., etc.

En una palabra, que estos ADVERSARIOS ACERRIMOS DE LA PENA DE MUERTE HICIERON EXACTAMENTE IGUAL QUE LOS REVOLUCIONARIOS FRANCESES DE 1789, LOS COMUNISTAS RUSOS BOLCHEVIQUES DESDE EL AÑO 1917 HASTA AHORA Y LOS COMUNISTAS, ANARQUISTAS Y SOCIALISTAS ESPAÑOLES DE 1936, cuyas atrocidades del más feroz e inhumano salvajismo están dejando atónitos a todo el mundo civilizado. (Recuérdese que esto se escribía simultáneamente a los sucesos aludidos.)

Como ya dijimos antes y repetimos ahora y repetiremos siempre: SUPRIMEN LA PENA DE MUERTE O QUIEREN QUE SE SUPRIMA PARA QUE NO SE LES APLIQUE A ELLOS CUANDO LA TIENEN CIEN VECES MERECIDA POR SU VIDA CRIMINAL Y BANDOLERA; Y CUANDO ELLOS, VALIENDOSE DE TODA CLASE DE FRAUDES Y VIOLENCIAS, LOGRAN USURPAR EL PODER, CON CORAZON MAS QUE DE HIENA SACRIFICAN A TODO EL QUE SE LES ANTOJA.

A ver si con estas "caricias SANGUINARIAS" que están haciendo los enemigos de la pena de muerte a tantos millares de mártires españoles, aprenden los "lisiados de la legalidad y del corazón" a descubrir las añagazas de la iniquidad... (30).

(30) Acabo de leer ahora mismo una carta en que entre otras inauditas barbaridades se narran las siguientes, que ponen de manifiesto la trágica verdad de todo cuanto vamos diciendo. Y nótese que la narración escueta queda muy por debajo de la realidad, como al fin y al cabo tiene siempre que quedar la débil pintura de un hecho horriblemente criminal, aunque se haga con la misma sangre de las desgraciadas víctimas.

De una carta de Almendralejo (Badajoz).

..."Así, fuera de otros horrores, encarcelaron 80 personas, hombres, mujeres y niños y los fueron matando en días sucesivos hasta quedar sólo 39; y una mañana entró una horda de comunistas y a todos, menos a un padre con dos hijos pequeños, LOS CLAVARON Y COLGARON EN LAS PAREDES, a unos por las manos, a otros por los pies y a algunos sólo por un brazo; y ECHANDO DEBAJO GASOLINA, LA PEGARON FUEGO Y LOS QUEMARON VIVOS. A LOS DOS NIÑOS LOS ATARON UNO CON OTRO, LOS ROCIARON CON GA-

68. — Aunque algo fuera de lugar sacaré, como lo hace Naveiro, l. c., págs. 52-55, una consecuencia muy importante que fluye espontáneamente de los hechos, y es que: todos estos adversarios de la pena de muerte que, como hemos visto, SOLO LA IMPUGNAN CUANDO SE LES HA DE APLICAR A ELLOS, desaparecieron de las regiones que infectaron (nos referimos a los Waldenses y Socinianos de quienes se hizo mención arriba, y otros herejes no indicados) así que fueron conminados con la pena de muerte, aun sin haberla prodigado excesivamente. Luego es de gran manera ejemplar para contener, en general,

SOLINA Y LOS QUEMARON ASI A LOS OJOS DE SU PADRE, Y LUEGO A EL EN EL MISMO LUGAR EN QUE LOS NIÑOS ARDIAN.

En Fuentes de Cantos, metieron en la iglesia a 12 hombres y la pusieron fuego, HACIENDOLOS MORIR ABRASADOS.

Tengo a la vista la Revista Católica, que trae una lista de asesinatos horrorosos cometidos los dos primeros meses de guerra. Esta lista está tomada de los relatos hechos por testigos presenciales huídos a Roma de la barbarie comunista. Son una MINIMA PARTE DE LOS INNUMERABLES QUE SE HAN COMETIDO, y con toda suman varios centenares entre sacerdotes y el resto de las demás clases sociales.

"El Pueblo" de Montevideo, 24-XII-36, dice que, según testigos fidedignos, han sido asesinados 17.000 sacerdotes y religiosos. Sin embargo este número es exagerado ya que no llegan a los 11.000, aunque según listas oficiales pasan los 10.000, explicándonos esa exageración por la confusión del momento. En cambio las víctimas de toda la guerra han sido muchísimas más, como todo el mundo sabe. Y en cuanto al número de seglares asesinados, "El Pueblo" de Madrid, 12 de Febrero de 1945, dice en un "Editorial" titulado: "Justa alarma":... "El *millón de asesinos que el caos marxista dejó en nuestro suelo*"... También nos parece exagerado este número. He aquí lo que se dice en el libro "La dominación roja en España", que es un informe oficial publicado por el Gobierno Nacional, con abundantes fotografías documentales y datos irrecusables, en la pág. 392, de la 3ª edición, Madrid 1953.

"En definitiva, los crímenes cometidos por el Frente Popular en la zona de España que estuvo sometida a su dominio revisten tal magnitud, que solamente los asesinatos *debidamente investigados* alcanzan la cifra de 85.940, sin incluir, como es consiguiente, las bajas y víctimas de la guerra."

Repare el lector dos cosas. Primera, en ese *"debidamente investigador."* ¿Cuántos fueron los demás que no han podido ser *debidamente investigados*? No es posible decirlo, pero dadas todas las circunstancias y datos que hemos ido leyendo en una y otra parte, no parece exagerado el doblar esa cantidad.

Y segunda, el signo verdaderamente satánico de la dominación roja ne España, deducido de la proporción entre civiles y sacerdotes asesinados; pues mientras los civiles, suponiendo que fueron asesinados solamente 100.000, están en una proporción de 1 ÷ 270 con relación a toda la población de España, por aquel entonces, los sacerdotes están en una proporción aproximada de 1 ÷ 3, y los Obispos en la de 1 ÷ 4. Eso sin contar los religiosos no sacerdotes, las religiosas y seminaristas asesinados, que fueron otros varios miles. Proporción que sube más todavía si se tiene en cuenta que esos asesinatos de sacerdotes se realizaron sólo en el territorio de España sometido a los rojos, pues habida en cuenta esa circunstancia sube a 2 ÷ 3 largos la proporción.

Pues bien, y esto nótese muy particularmente, TODO EL MUNDO SABE QUE LA INMENSA MAYORIA HAN SIDO FEROZMENTE ASESINADOS

a los amenazados con ella, aun cuando se trate de aquellos en quienes se dice que son menos eficaces las penas, o sea, las doctrinas religiosas y políticas. Téngase presente esta observación para cuando hayamos de tratar de la ejemplaridad de la pena de muerte.

69. — En segundo lugar dijimos que la justicia de la pena capital era cosa tan evidente para todos los grandes teólogos, filósofos y juristas clásicos, que todos o casi todos la habían defendido. En cuya prueba vamos a dar algunos testimonios, advirtiendo de antemano que sólo pondremos los de *algunos* que, por su extraordinario mérito, pueden ser considerados como cabezas o guías del humano saber, en general, o de la ciencia del Derecho en particular.

Confucio, el gran maestro de los chinos, dice en su "Le-Lun-Iu"

NADA MENOS QUE ¡¡¡POR LOS ENCARNIZADOS Y ACERRIMOS ENEMIGOS DE LA PENA DE MUERTE!!!...

Y para mayor abundamiento y para que el lector se persuada bien de la SINCERIDAD de esa laya de gente, véase este "Comentario" de la revista "CRITERIO", Buenos Aires, Marzo 30 de 1939, págs. 298.

"ENEMIGOS DE LA JUSTICIA"

"Columbia, Carolina del Sur. U. S. A., 1937.

"Para fugarse de la cárcel, seis detenidos se apoderaron por sorpresa de un capitán de guardias, lo mantuvieron como rehén en una celda y, fracasada la fuga, lo mataron, según parece, sin necesidad. Año y pico después, el 24 del corriente, perecieron en la silla eléctrica los seis.

"Denunciamos el hecho al Congreso Internacional de las Democracias de América, a la Unión Popular Argentina por la Alianza de las Américas, a la Comisión Argentina de socorro a las víctimas de la guerra española, y a la Liga de los Derechos del Hombre, y a la Unión Argentina de Mujeres, y al Comité Judío contra el Racismo y el Antisemitismo, y al Partido Comunista, y al Socialista, y a la D. A. I. A. y a la A. I. A. P. E. y demás vanguarderío (comunistoide, socialistoide, masonoide y judaizoide como todos los precedentes. Nota del autor). Seis hombres ejecutados en una sola vuelta, no son moco de pavo. ¡Y sólo por apresurar el fallecimiento de uno, de uno sólo! ¿Qué hacen que no ponen el grito en el cielo? ¿Dónde están esos eminentes crimonólogos? ¡Hagan lo que harían si la sexta parte de eso ocurriera entre nosotros! HAGAN LO QUE HICIERON CUANDO NUESTRA JUSTICIA MILITAR HIZO EJECUTAR A UN SUBOFICIAL QUE MATO A UN SUPERIOR. Si se resisten a que en la Argentina se pague uno por uno (y ello nada más que en las fuerzas armadas), ¿cómo es que no encuentran monstruoso que los norteamericanos, cuando hace falta, cobren seis por uno? ¿ACASO NO SON ENEMIGOS DE LA PENA DE MUERTE? El hecho de que la séxtuple ejecución haya tenido lugar en un país extranjero y democrático, no tiene nada que ver. En el mismo país extranjero y democrático se EJECUTO A SACCO Y VANZETTI, Y ELLOS PROTESTARON HASTA HARTARSE. Y protestan siempre que se ejecuta a alguien (sea quien sea) en cualquier país dictatorial EXCEPTO RUSIA, y en los países democráticos SIEMPRE QUE LOS EJECUTADOS HAYAN SIDO COMUNISTAS O ANARQUISTAS.

"¿Por qué guardan silencio ahora? ¡A ver esos mitines en el Príncipe Jorge o en el Luna! ¡A ver esos títulos a toda página! Pero no mandarán ni un triste telegrama al señor Roosevelt (y en esto, a la verdad, aunque no le hagan un gran favor a ese señor Roosevelt, nos lo hacen a todos los demás, porque nos ayudan a conocerle a él y a toda la camarilla que le rodea. ¿Cómo explicarse, si no, que

o pláticas filosóficas: "Si los hombres sabios y virtuosos gobernasen un Estado durante siete años, podrían domesticar a los hombres crueles (convertilos al bien), y suprimir los suplicios." "Suplicios" o pena capital. Luego la admitía, aunque creía que podría suprimirse.

Platón, el gran filósofo griego, que vivió 400 años antes de Jesucristo, en su obra: "Las Leyes", dejó hermosas palabras que resumen su pensamiento sobre la pena de muerte, y aun en parte sobre las penas en general. Dice así: "Si algún ciudadano es sorprendido en semejante crimen (robar una cosa sagrada), y que haya cometido contra los dioses, contra sus padres, o contra el Estado, cualquiera de estas faltas enormes, en las cuales no se puede pensar sin horror; el juez, teniendo en cuenta la educación excelente que él (el reo) ha recibido desde su infancia, la cual sin embargo, no le ha podido apartar de los más grandes crímenes; le mirará como a un enfermo incurable, y su castigo SERA LA MUERTE, EL MENOR DE LOS MALES PARA EL. EL SERVIRA DE EJEMPLO A LOS DEMAS cuando vean su memoria deshonrada y su cadáver arrojado bien lejos, fuera de los límites del Estado." Nótese de paso *la ejemplaridad de la pena de muerte,* según Platón.

Cicerón, el más ilustre representante de la civilización y de la filosofía del derecho en Roma, el cual vivió 100 años antes de Jesucristo, en su obra: "De Legibus" afirma el principio del talión y sus consecuencias diciendo: "Sea la pena igual al delito, para que cada uno sea castigado en su vicio: la violencia SEA SANCIONADA CON LA CABEZA" (con la pena de muerte).

Y en el período cristiano vamos a limitarnos a algunas figuras más salientes de la Edad antigua, media y moderna.

El gran Padre de la Iglesia S. Agustín, en su obra inmortal: "De la Ciudad de Dios", refiriéndose y comentando el precepto divino: No matarás, demuestra que esto no excluye la pena de muerte impuesta a los criminales, concluyendo que tal pena puede ser justa. (Véase "Ciudad de Dios", lib. 1º, c. 21, y nota (40) del n. 87.)

San Isidoro de Sevilla, el gran enciclopedista español, por su asom-

ese señor Roosevelt y todos los suyos a quienes nada se les da de España si no es para dañarla y robarla todo lo que pueden, se hayan acordado en la Cámara de hacer presión ante Franco para que no tomase represalias de todos los asesinos y ladrones que han desangrado a España, mientras que ni una sola protesta han levantado contra ellos en todo el tiempo de la guerra por todos los innumerables crímenes de toda clase que han cometido...?) (nota del autor).

"ES QUE LOS ENEMIGOS DE LA PENA DE MUERTE —hablando en general— SON SUS PEORES PARTIDARIOS. PORQUE LA SILENCIAN CUANDO NO TIENEN NADA QUE GANAR CON EL ESCANDALO DE ATACARLA. PORQUE LA JUSTIFICAN CUANDO LA SUFREN SUS ENEMIGOS. Y PORQUE LA ESTABLECEN CUANDO LLEGAN AL GOBIERNO. SON TAN INJUSTOS CUANDO LA COMBATEN COMO CUANDO LA DEFIENDEN. Lo único que *no les interesa* en el asunto es la JUSTICIA."

brosa ciencia y erudición, afirma que el talión está instituído por la ley y por la naturaleza. Y como en los delitos de homicidio el talión es la pena de muerte, ésta está instituída por la ley y por la naturaleza. (Véase "Libro de las Etimologías", lib. 5º, c. 27.)

Santo Tomás de Aquino trata de la pena capital en varios lugares de sus obras. Es cierto que en ninguno de ellos, que yo sepa, se puso a defenderla expresa y formalmente, por la razón ya antes apuntada de presuponer como cosa evidente su justicia; sin embargo, siempre que indirecta y ocasionalmente lo hace, la defiende de varias maneras. He aquí dos argumentos sacados de la Suma Teológica, además de los ya dados en otra parte. (Véase n. 26-27.)

"Cuando (los pecadores) caen en malicia suprema y se hacen incurables, no debe ofrecérseles amistad familiar; y por tanto, a estos pecadores de quienes más se presume el daño de otro que su propia enmienda, *se ordena matar por la ley divina y humana.* Empero esto lo hace el juez, *no por odio, sino por amor de caridad,* por el cual se prefiere el bien público al bien de una persona particular. Y esto no obstante, la muerte impuesta por el juez puede aprovechar al pecador, si se convierte, para expiación de su culpa; y si no se convierte, para fin de ella; porque con esto se le quita la potestad de pecar más en adelante." (31)

Y en la cuestión 66, a. 6º, resp. a la 2ª dificultad, añade:

"Conforme al juicio de la vida presente, no por cualquier pecado mortal se impone la pena de muerte, sino sólo por aquellos que infieren daño irreparable, o también por aquellos que tienen alguna horrible deformidad; y por consiguiente, por el hurto, que no infiere daño irreparable, no se impone en el juicio presente la pena de muerte, a no ser que sea agravado por alguna grave circunstancia."

Por semejante manera podríamos ir citando otros testimonios de varones insignes en esta rama del saber humano, tales como los padres Lesio, Molina, Vázquez, San Roberto Belarmino y San Alfonso María de Ligorio, ambos doctores de la Iglesia, el insigne filósofo P. Francisco Suárez, y otros muchos; pero por ahora contentémonos con reproducir el de otro insigne español, Alfonso de Castro, verdadero fundador de la Filosofía del derecho penal, como dice Naveiro, cuyas huellas vamos siguiendo, y más adelante aduciremos argumentos de algunos autores ya citados vgr. San Roberto Belarmno y del P. Suárez y algunos otros.

Dice, pues, así Alfonso de Castro en su sabia obra "De Potestate Legis Penalis":

"La pena de muerte no debe establecerse sino por un delito muy grave y que pueda dañar intensamente a la república." (32)

(31) Suma Teológica 2ª 2ae., c. 25, a. 6, resp., a la 2ª dif.

(32) Ob. cit., L. I, c. 4, vol. 1, págs. 271-272, adic. Madrid 1773.

Y en otro lugar añade: "La causa de la muerte justa debe comprender en sí dos cosas. Una es la cosa misma (= el hecho) por la cual el reo ha de ser muerto."

Citemos también a Grocio, autor de gran nota, aunque *no fundador de Derecho de gentes, como se ha pretendido, pues este título pertenece al español Francisco de Victoria.*

Grocio admite la pena de muerte como enteramente justa, si bien propugna por su abolición, o al menos que no se aplique con la extensión y frecuencia con que se aplicaba en su tiempo (33).

(33) Véase "Del Derecho de guerra y de paz", Madrid 1925, libr. 2º, c. 2º, pág. 81 y sgs., principalm. 93, y 98 a 101.

No admitimos de ninguna manera el desmesurado elogio que tributa a este autor el Dr. Amor Naveiro, diciendo de él que "fue el más docto y completo tratadista de esta ciencia hasta su tiempo, y no superado por muchos después".

Siento mucho el tener que contradecir en esto al Dr. Amor Naveiro, porque ni puedo aceptar en esto su parecer ni explicarme el porqué de esa preferencia sobre autores como el P. Francisco Suárez S. J., Juan de Lugo S. J. y Luis Molina, sin contar otros muchos; ya que ni el mismo Santo Tomás ha superado al P. Suárez en su estupendo "Tratado de las Leyes", ni a los otros dos tampoco quizá ha superado nadie en sus magistrales tratados "Del Derecho y de la Justicia", donde tratan y desenvuelven con una maestría insuperable muchísimas cuestiones pertinentes al derecho natural.

Y digo que no puedo explicarme la preferencia, porque no puede atribuirse a ignorancia del autor, pues es imposible que desconozca los autores citados, españoles como él, anteriores a Grocio y sobre todo MUY SUPERIORES A EL EN PROFUNDIDAD, AMPLITUD, LUCIDEZ, EXTENSION Y ORIGINALIDAD, PERO MUY PARTICULARMENTE EN ORTODOXIA; pues conocidos son los errores de Grocio que, al fin, como autor protestante, no puede menos de estar no poco influenciado por las doctrinas que profesa, en varios puntos de derecho natural, que es a lo que ahora únicamente nos referimos.

Tampoco puedo explicarme por qué el Dr. Naveiro no cita en todo su eruditísimo libro ni siquiera una vez, si mal no recuerdo, a estos y otros muchos autores de valer inmensamente superior al de tantos otros que cita.

Podría tal vez darse por razón que estos autores no trataron expresamente en sus obras de defender la pena demuerte. Pero esta razón no vale. 1º) Porque lo mismo hicieron muchos de los que cita. 2º) Porque no es cierto. Véase, por ejemplo, los nros. 84 y siguientes, donde traemos los argumentos de alguno de ellos, y lo mismo podría decirse de muchos otros, v. gr., Vázquez, Valencia, Sánchez, Soto, Turriamo, Cobarrubias, Hurtado, Villalobos, etc., quienes en sus respectivas obras desenvuelven con muchísimo mayor acierto de lo que lo hacen muchos de los que él cita argumentos en favor de la pena de muerte. 3º) Porque todos los autores citados y otros muchos que pudiera citar, habiendo tratado asuntos que se rozan con la pena de muerte, o la han defendido o no la han combatido, y esto es suficiente para que la den por justa; y como por otra parte son autores de tanta autoridad, aunque por desgracia sean poco conocidos fuera del elemento eclesiástico; no veo, digo, por qué no haya citado ni siquiera su nombre en apoyo de su tesis en el c. 2º, § 2º de su obra.

Y puesto que se trata de Grocio, no quiero concluir esta nota sin hacer otra observación sobre Menéndez y Pelayo, quien creo que no solamente exagera también las justas alabanzas que deben tributársele, sino que yerra positivamente en sus afirmaciones. Ya sé que esta afirmación mía contra el por todos conceptos extraordinariamente insigne Menéndez y Pelayo es un poco arriesgada, pero creo poder responder y demostrar que si, amicus Plato, magis amica veritas; y además

70. — Vamos, pues, a resumir este argumento para que mejor pueda penetrarse su fuerza.

El consentimiento universal de todos los pueblos es objetivamente verdadero.

Pero todos los pueblos han tenido por JUSTA la pena de muerte para ciertos malhechores.

Luego lo es.

La primera proposición se prueba así: Porque todo efecto tiene que tener una causa *proporcionada*, y la naturaleza de este consentimiento es tal, que su causa *proporcionada* no puede ser otra que la

la hago no a título de mera erudición, sino principalmente porque me servirá para citar palabras del mismo Menéndez y Pelayo que confirmarán a su vez lo que anteriormente he dicho, a saber: que no fue Grocio el padre del Derecho internacional, como se ha escrito tantas veces, sino, en general, los autores españoles del siglo XVI, y entre ellos principalmente, Francisco de Victoria, Francisco Suárez, Alfonso de Castro, Domingo Soto y otros.

Yo no sé cuánta habrá sido la influencia que hayan ejercido en Grocio los escritos de Victoria, Suárez y los otros grandes juristas españoles del siglo XVI que inmediatamente le precedieron. No falta quien dice que tomó de ellos gran parte de lo que sobre el Derecho de Gentes dice en su obra "Del Derecho de paz y de guerra". Pero sea de esto lo que se quiera, yo he leído toda la obra citada de Grocio con espíritu crítico antes de leer el testimonio de Menéndez y Pelayo que citaré, tan abiertamente contrario al mío; y para no ponerme en abierta contradicción con él, quizá sin justa causa, he tenido la no pequeña paciencia de volver a leerla (y el abuso de confianza de dársela a leer a otra persona con el mismo fin), buscando allí más que ninguna otra cosa ver si citaba o no a los autores antedichos, y especialmente a Victoria y Suárez, pues no quería sin otra razón manifiesta tacharle de apropiarse lo ajeno; pero he de confesar que, abunda, sí, eruditamente en testimonios de autores antiguos, tales como Platón, Aristóteles, Séneca, Salustio, San Agustín, etc., etc.; pero de esos modernos a que me refiero, y que serían los que podrían proyectar alguna sombra u oscurecer del todo la fama de "Padre del Derecho de Gentes" que, según mi pobre opinión malamente ha conquistado o le han atribuído, SOLO CITA TRES VECES A VICTORIA EN TODA LA OBRA, y esto a despropósito para el caso de que tratamos; a los otros, principalmente a Suárez, NO LES CITA NI SIQUIERA UNA SOLA VEZ.

He aquí los pasajes, para el que quiera comprobarlo: Vol. 1º, págs. 26, 310; vol. 3º, pág. 127; "Del Derecho de guerra y de paz", de Hugo Grocio, Madrid 1925, edit. Reus.

Dije arriba que Menéndez y Pelayo estaba contra mí al afirmar en sus "Ensayos de Crítica Filosófica, Algunas consideraciones sobre Francisco de Victoria", Madrid 1918, pág. 239, que: ..."por la buena fe y la *honrada* erudición de Grocio, el cual en su famoso tratado de Jure belli et pacis... Tuvo A GALA CONTAR A FRANCISCO DE VICTORIA ENTRE LOS MAS EGREGIOS PRECURSORES DE SU OBRA HUMANITARIA, *CITANDO* CON VERDADERO AMOR LAS DOS RELECTIONES «De Indis» y de «Jure Belli» ".

Hasta aquí Menéndez y Pelayo quien, como se ve, contradice abiertamente mi afirmación de que Grecio no cita los autores españoles de quien ha tomado gran parte de su doctrina.

Yo supongo que aquí le ha sucedido a Menéndez y Pelayo lo de que: "aliquando dormitat Homerus" y, sencillamente, que no ha leído la obra de Grocio, aunque parezca sumamente raro, tratándose de varón tan extraordinariamente erudito y de obra tan célebre; sino que se dejado llevar del viento que corre y,

tendencia natural del entendimiento a la verdad, y la *evidencia objetiva* que se le presenta claramente. La tendencia natural no puede fallar, porque entonces ese defecto habrá que atribuirlo a Dios, Autor de la naturaleza; lo cual es imposible, porque todas las obras de Dios son perfectas, porque son lo que deben ser. La evidencia objetiva es criterio infalible y último de certeza, porque si no jamás podríamos conseguirla.

La segunda posición se prueba enumerando: a) los pueblos an-

dando por buena la opinión común, se plegó a ella sin recelo de falsía. De otra suerte no puedo explicarme cómo haya podido errar tan notablemente.

Por lo demás, aunque no es este el sitio de juzgar la obra de Grocio, si yo hubiera de dar mi humilde opinión sobre ella, diría brevemente que, a mi parecer, la obra de Grocio es un libro de muchísima erudición, pero no de mucha sustancia.

Acumula, sí, indigestamente centenares y miles de hechos y dichos de autores antiguos con que parece pretender suplir a la razón en defensa de sus aserciones; pero falta un raciocinio sólido, claro, profundo, que sirva de lastre y constituya un cuerpo doctrinal macizo. De donde esa multitud de dichos ajenos, pierden muchísima autoridad y se convierten en una especie de volatería que diluye enormemente la doctrina de la obra y disminuye, por consiguiente, su valor intrínseco.

Voy a citar de nuevo al doctísimo Menéndez y Pelayo para que se vea por su testimonio y el de los autores que él cita, cómo queda confirmado que la paternidad aludida no pertenece al holandés Grocio, sino a los españoles del siglo XVI antedichos.

"Tal noticia —dice—, transmitida de Grocio a sus numerosos compendiadores e imitadores, despertó la atención de la crítica moderna en cuanto se intentó formar una historia del Derecho de Gentes, y entonces viose a Mackintosh, en la revista de Edimburgo (Setiembre de 1816, vol. XXII), afirmar que «los orígenes del Derecho natural, del Derecho público y del Derecho internacional deben buscarse en la filosofía escolástica, Y SOBRA TODO EN LOS FILOSOFOS ESPAÑOLES DEL SIGLO XVI...» Y añadía el célebre publicista escocés que España, por haber sido en el siglo XVI la primera potencia militar y política de Europa, y haber sostenido grandes ejércitos y guerras continuas, hubo de sentir antes que otro país alguno la necesidad de asentar sobre sus bases sólidas el derecho de la guerra, y por eso fue la patria de Victoria y de Baltasar de Ayala. Más adelante escribió Mackintosh su célebre «Historia de los progresos de la Etica» (Progress of etical philosophy), y como a él no lo detuvo ni lo podía detener *la mala vergüenza que solemos sentir los españoles para elogiar nuestras cosas,* no se hartó de llamar a la España del siglo XVI «LA MAS PODEROSA Y MAGNIFICA DE LAS NACIONES EUROPEAS» y declarar digno de memoria eterna a Francisco de Victoria «POR HABER EXPUESTO El *PRIMERO* las doctrinas de la escuela en lengua del siglo de León X», y a Domingo de Soto por haber sentado el gran principio de que «el Derecho de Gentes es el mismo para todos los humanos, sin distinción de cristianos o infieles»: neque discrepantia, ut reor, inter christianos et infideles, quioniam ius gentium cunctis gentibus aequale est; principio que sirvió a Domingo de Soto para condenar la trata de negros; y había servido a Francisco de Victoria y a Bartolomé de las Casas para condenar la esclavitud de los indios.

"Apenas acierta un hombre de nuestros tiempos, añade Mackintosh, a tributar todos los elogios que merecen estos excelentes religiosos, que defendieron los derechos de hombres que jamás habían visto, contra las preocupaciones de su Orden, el supuesto interés de la religión, la ambición de su gobierno, la avaricia y el orgullo de sus compatriotas y las opiniones dominantes en su tiempo."

Siguiendo las huellas de Mackintosh, Wheaton, el historiador norteamericano

I — CONTRA EL PRIMER MANDAMIENTO

A — DE LA IDOLATRIA:

1. El que inmola a los dioses... excepto a solo el Señor ....
2. Si alguno diere de su descendencia (18, 21) para que sea consagrada al ídolo Mo
3. El profeta que diga... vayamos y sirvamos a dioses ajenos ....
4. Si quisiera persuadirte tu hermano, o hijo, hija, mujer, amigo... vayamos y s
5. Si hubiera en tu casa varón o mujer... que siguieran dioses ajenos (5) ....

B — DE SUPERSTICION:

6. Los maléficos (que usan maleficios) ....
7. El alma que consultare a los magos o adivinos ....
8. El varón o mujer en quien hubiere espíritu pitón o adivino ....
9. El profeta que hablare en mi nombre lo que no le mando, o en nombre de dio

C — DE INOBSERVANCIA CONTRA LAS CEREMONIAS Y PRACTIC

10. Aarón y sus hijos usarán calzoncillos al entrar en el Tabernáculo, o al acercarse
11. Lavarán sus manos y sus pies los que han de entrar en el Tabernáculo a ofrecer
12. Tú (Aarón) y tus hijos no bebáis vino ni nada de lo que puede embriagar cuan
13. Aarón no entre en el Santuario que está dentro del velo, a cualquier hora .....
14. Cualquiera que matare buey... y no lo ofreciere en sacrificio ante el Tabernácu
15. Los Levitas armarán el Tabernáculo. Cualquier extraño que a él se arrimare ...
16. Moisés y Aarón con sus hijos guardarán el Tabernáculo. Cualquier extraño que a
17. A Aarón y a sus hijos les constituirás p/ejercer las funciones del sacerdocio. Cualqu
18. Los hijos de Caat... nunca tomarán los vasos del Santuario, de lo contrario .
19. Aarón y sus hijos entrarán en el Santuario... los demás jamás sean curiosos en
20. Los Levitas estarán atentos a tus órdenes para todo lo del Tabernáculo, pero no to

II — CONTRA EL SEGUNDO MANDAMIENTO

21. El que blasfemare el nombre del Señor ....

III — CONTRA EL TERCER MANDAMIENTO

22. Guardad mi Sábado. El que lo violare ....

IV — CONTRA EL CUARTO MANDAMIENTO

23. El que hiriere a su padre y a su madre ....
24. El que maldijere a su padre y a su madre ....
25. Si alguno tuviere un hijo contumaz y protervo que, castigado, no quisiera obed
26. El que se ensoberbeciere y no quisiere obedecer el mandato del sacerdote o el

V — CONTRA EL QUINTO MANDAMIENTO

27. Quienquiera que derramare sangre humana (pagará) ....
28. El que hiriese a un hombre, queriendo matarle (y le matare) ....
29. Si alguno matare adrede y a traición a su prójimo ....
30. El que robare un hombre y lo vendiera, conocido su crimen ....
31. Si riñesen dos hombres y uno de ellos hiriese a una mujer preñada, la cual vinie
32. Si un ladrón estuviese forzando la entrada de una casa,y siendo herido, murie
33. Si un buey acorneare a un hombre... y amonestado el dueño no lo encerrase y
34. Si alguno hiriese con hierro y muriese el herido, será reo de homicidio, y él ...
35. Si le diese una pedrada y el herido muriese, será ....
36. Si le diese de palos y el herido muriese, será vengada su muerte ....
37. Si alguno, por odio, empujare a otro, o le arroja alguna cosa con dañada inte
38. Si alguno, por odio, hiriese a otro de puñaladas, siendo enemigo, y el herido
39. No recibiréis dinero (como rescate) del que ha derramado sangre, sino que e

VI — CONTRA EL SEXTO MANDAMIENTO

40. Cualquiera que tuviese ayuntamiento con bestia ....
41. Si alguno pecare con la mujer de otro, el adúltero y la adúltera ....
42. El que pecare con su madrastra ....
43. El que pecare con su nuera ....
44. El que pecare con varón como si fuera hembra, los dos hicieron cosa nefanda .
45. El que teniendo por mujer a la hija, después se casase con la madre de ella
46. El que pecare con alguna bestia ....
47. La mujer que pecare con alguna bestia ....
48. Si alguno tuviere trato ilícito com su hermana..., ambos cometieron un crimen
49. Si alguno se juntare con mujer durante su regla... ambos a dos ....
50. Si la hija de un sacerdote fuere cogida en pecado, deshonrando así el nombre
51. Si... en aquella muchacha no se halló virginidad, la echarán fuera de la casa
52. Si un hombre se desposó con una doncella virgen... y otro durmiese con ella .
53. Si empero la forzó en donde no pudo pedir auxilio ....

aduzco los siguientes testimonios, esperando ocasión más oportuna para explanarlos más extensamente (nm. 270-96).

Jesucristo en el Evangelio de San Mateo, cap. 15, vv. 3-6, dice: ..."El respondió y les dijo: ¿Por qué traspasáis vosotros el *precepto de Dios* por vuestras tradiciones?

Pues Dios dijo: Honra a tu padre y a tu madre, y quien maldijere a su padre o a su madre, SEA MUERTO. Pero vosotros decís: Si alguno dijere a su padre o a su madre: "Cuanto de mí pudiera aprovecharte, sea ofrenda", ese no tiene que honrar a su padre, y habéis *anulado* la palabra de Dios por vuestra tradición".

En donde se ve manifiestamente que al *reprobar* Jesucristo *la anulación hecha por los judíos del precepto de Dios* y *de la pena de muerte que correspondía a su transgresión,* quiere positivamente que una y otra se restablezcan y conserven su primitiva fuerza (Véase también a San Lucas, cap. 7, vv. 8-12 y el n. 293).

En el c. 26, v. 52 de San Mateo, dice a San Pedro: "Vuelve tu espada a la vaina; PORQUE TODOS LOS QUE SE SIRVIEREN DE LA ESPADA, PERECERAN (deberían perecer según justicia) POR LA ESPADA." Y San Pablo en la carta a los Romanos, c. 13, v. 4, añade: "El príncipe es un ministro de Dios (puesto por) para tu bien. Pero si obras mal tiembla; PORQUE NO EN VANO LLEVA LA ESPADA, siendo como es ministro de Dios, para ejecutar su justicia, castigando al que obra mal." Véase también S. Mat. 15, 3-6, principalmente el vers. 4.

79. — En primer lugar se puede hacer de estos pasajes el siguiente tan breve como clarísimo e inconcuso argumento.

Según San Mateo en el c. 26, 52, el mismo Jesucristo dice: "TODOS los que se sirven de la espada (para matar injustamente o por autoridad privada, como comúnmente se entienden y se ha de entender estas palabras) HAN DE PERECER POR LA ESPADA."

Pero no pueden perecer por autoridad propia, quitándose la vida, porque esto sería un suicidio; ni por autoridad privada, porque esto sería cometer el mismo crimen que condena. Luego DEBEN perecer por AUTORIDAD PUBLICA. Luego según Jesucristo la Autoridad pública puede Y DEBE APLICAR LA PENA DE MUERTE cuando convenga.

80. — Pero en fin, dejemos de lado los silogismos, los cuales parecen quemar a todo aquel que desea no se descubra claramente la verdad, y hablemos más llano.

Jesucristo por San Mateo dice que los que matan con la espada perecerán o han de perecer por la espada; y san Pablo, que el Príncipe es un ministro de Dios para ejercer la justicia por la espada en su nombre, castigando al que obra mal.

pueden y deben ser imitados por los hombres, como acontece en el premiar los buenos y castigar los malos. Pues sabido es que por razón de estar muchos sumergidos en las cosas sensibles, y hacer poco o ningún caso de las penas con que Dios castiga por sí mismo, Dios ha tomado providencia de constituir hombres en la tierra que con su autoridad castiguen con penas sensibles a esos otros malhechores que no quieren saber nada de las que Dios impone por sí mismo, para por ellas contenerlos en el debido orden y obligarles a observar la justicia (36).

¿Y qué ha hecho la divina justicia con cierta clase de pecadores, aun en este mundo, cuando ella por sí misma dictaba el orden a que había de someterse y las leyes por que había de regirse?

Veámoslo, presentando en un cuadro sinóptico todas las penas de muerte que hay en la Sagrada Escritura, advirtiendo, claro es, que probablemente quedará alguna que otra que se nos haya pasado por alto.

(El cuadro a que se hace referencia, véase entre las págs. 55-56.)

De estos pasajes alegados podemos deducir que, presupuesta la justicia infinita de Dios, que da a cada uno según sus obras (Mat. 16, 27; Rom. 2, 6); HAY OBRAS QUE MERECEN LA MUERTE. De donde podemos argüir así:

Es justo dar a cada uno lo que merecen sus obras.

Pero hay obras que según la estimación de Dios merecen la muerte, como nos lo asegura la S. Escritura, en donde se nos dice que Dios castigó ciertos crímenes con la pena de muerte.

Luego según la S. Escritura, es justo y lícito matar a esos criminales que tales penas merezcan por sus malas obras.

77. — Paréceme ver el pensamiento de más de uno de mis lectores que, medio escandalizado y con cierto aire de triunfo me arguye que sí, que la pena de muerte pudo ser lícita por especial concesión de Dios en la Ley Antigua, LEY DE RIGOR, cual convenía a aquel pueblo de "dura cerviz"; pero que de ahí no se sigue que lo que antes fuera lícito lo haya de ser también ahora, como aconteció v. gr. con la poligamia. Al contrario, ahora estamos en la Ley del Amor; y por consiguiente, eso de la pena de muerte es un rigor excesivo que no cuadra bien con ella, antes al contrario la contradice plenamente; como en los antiguos tiempos pudo convenir y convino la permisión de la poligamia y ahora sería la destrucción de la sociedad.

78. — Dejando aparte la comparación, digo que puede ser que así sea, pero que yo no lo creo; y que tanto en la Ley de rigor como en la Ley del amor, se presenta como lícita la pena de muerte; y para probarlo

(36) Santo Tomás, Suma Contra Gentiles, c. 147.

73. — Es verdad que afirma Lugo lo siguiente: "A mí, para decir la verdad, esta doctrina (la de estar obligado un tercero a matar al invasor injusto de cualquier inocente) se me hace dificultosa, tomada en general" (n. 202). Sin embargo, en el 210 dice: "Dije que semejante obligación, tomada en general, me desagradaba; pero concedo que puedan darse casos en que haya obligación de matar al agresor para salvar la vida del inocente. Por ejemplo, si la vida del inocente acometido es necesaria al bien común", etc. Y pone varios casos.

74. — Pues bien, supuesta esta doctrina del Cardenal Lugo, moralista y jurisconsulto de primerísima talla, podemos argüir de la siguiente manera:

De suyo, la obligación de justicia es mayor que la de caridad.

Pero se dan casos en que por caridad LICITAMENTE puede, y aun DEBE, un tercero particular matar al agresor injusto de un inocente para defenderlo

Luego mejor PODRA y aun DEBERA matarlo la Autoridad pública, que a ello ESTA OBLIGADA EN JUSTICIA, cuando sea necesario para cumplir con su fin.

La primera de estas tres proposiciones es evidente, porque cuando se falta a la justicia siempre se falta al derecho ajeno, cosa que no siempre acontece cuando se falta a la caridad. La segunda ya se ha probado en los números 70-71, con las observaciones hechas sobre Lugo.

75. — Y no se diga que la Autoridad sólo podrá hacer la defensa en el acto de la agresión, porque esto, fuera de ser ridículo, pues bastaría haber consumado el hecho para que quedase impunes los crímenes más atroces, es falso; porque el invadido no pierde su derecho a la defensa propia por la consumación de la malicia ajena; sino que ese derecho que él no puede ejercitar por haber perdido con la muerte maliciosa que el otro le dio, su uso personal; lo traspasa a la sociedad, cuyo miembro es, para que haga sus veces y exija el justo reparo a la injuria que a él y a ella se les ha inferido invadiendo injustamente la vida de uno de sus miembros, y privando a la sociedad de un miembro que le pertenecía. (Véase nn. 263 y sigs.)

Argumento IX

76. — La justicia humana se ha de acomodar e imitar en lo posible a la divina, porque es como el instrumento ejecutor de al providencia divina en el gobierno de los hombres, la cual gobierna a los inferiores por los superiores.

Ahora bien, es imposible que obre ilícitamente el que observa el orden de la divina providencia, imitándola en sus actos, en cuanto éstos

quiera cooperar con él y ayudarle en una cosa que puede por sí mismo lícitamente.

En confirmación de esto, pregunta en la misma disputa, sección 2ª, Nº 67, tratando si es lícito matar a uno por autoridad privada, y resuelve la dificultad que algunos ponen sobre si Moisés obró lícitamente en la muerte que dio al egipcio que maltrataba a uno de sus compatriotas (Exodo 2, 12), de la siguiente manera: ¿Pues cómo (si no es lícito matar a nadie por autoridad privada) Moisés dio muerte al egipcio no teniendo autoridad pública? Unos responden de una manera y otros de otra. Pero fácilmente puede responderse diciendo que hubo causa justa para matar al egipcio a fin de defender al hebreo, a quien el otro acometió injustamente; LO CUAL TODO EL MUNDO CONCEDE QUE ES LICITO POR DERECHO NATURAL, con tal de que se guarde la debida moderación en la defensa.

72. — Podría objetar alguno que la razón dada sólo vale para legitimar la muerte cuando concurren las siguientes circunstancias: a) si la defensa se hace en el acto de la agresión, b) y en caso de no haber dado el agredido causa justa para ello, c) hallarse éste presente y d) queriendo defenderse.

Pero él plantea la cuestión con todos estos requisitos y dice que aunque el agredido haya dado anteriormente causa justa para la agresión, si el momento en que se efectúa es injusta, y aunque el agredido esté ausente, o presente, pero no quiere defenderse, con tal que no consienta en el mal que se le infiere (35); todavía puede un tercero defender al inocente agredido, con la muerte del agresor (se entiende siempre si ésta es necesaria y moralmente proporcional a la injuria inferida).

Más aún, afirma que no solamente puede un tercero matar al agresor injusto de un inocente, sino que ESTA OBLIGADO A ELLO, si no se le sigue a él grave inconveniente y no hay otro medio de socorrerle, siempre y cuando que el paciente desee que se le preste auxilio, porque si no lo deseara, entoncs no estaría obligado; por ejemplo, en el caso de los mártires. Lug. cit., n. 205.

Y la razón de poder es porque el daño que al inocente se le infiere se le hace en alguna manera también al defensor, porque está unido a él con el lazo de la naturaleza y de la caridad (n. 202). La razón de estar obligado, es porque hay obligación de caridad de socorrer al prójimo en peligro de la mejor manera posible. Y la razón de no estar obligado cuando al defensor se le sigue grave daño, es porque cuando éste existe, nadie está obligado a procurar el bien ajeno con igual daño propio.

(35) Véase Lugo, l. c., n. 202-3.

tiguos que tuvieron la pena de muerte (Nº 55), y los modernos que: b) o la conservan (Nº 56), o c) la han suprimido; de los cuales algunos por los efectos desastrosos que esto produjo, d) la tuvieron que restaurar de nuevo (Nº 56 B. 57-62), y otros e) aún no lo han hecho; pero todos ellos la tuvieron, lo cual basta para probar lo que se deseaba, dado que es imposible que, habiendo habido en todos los pueblos multitud de hombres probos, sabios, desapasionados, amantes de la justicia... que aprobaron y defendieron la pena de muerte, hayan errado en este punto, yendo contra un precepto tan claro y gravísimo de la ley natural y positiva, como es el "NO MATAR".

ARGUMENTO VIII

71. — El Cardenal Lugo, hombre autorizadísimo por su extraordinaria sabiduría, y prudencia (34) en la disputa X, sección 11ª, n. 200 y sigs. de su no igualado tratado: "Del Derecho de la Justicia", al tratar sobre si es lícito matar al invasor injusto en defensa —nótese bien— EN DEFENSA, NO YA DE LOS BIENES PROPIOS, SINO AUN DE LOS DE UN TERCERO, dice:

"Afirman comúnmente todos ser lícito en el caso propuesto. Porque lo que cada uno puede hacer por sí mismo, también lo puede hacer por medio de otro, si no hay nada que lo impida. Todo inocente puede defenderse hasta dar la muerte al agresor injusto de su vida o de sus bienes, cuando no hay otro medio para evitar el daño que quiere inferirle el agresor; luego como el inocente agredido puede defenderse lícitamente, matando al agresor injusto; así es lícito a cual-

de *los progresos del Derecho de Gentes en Europa y América,* extractó cuidadosamente en 1846 las "Relectiones 5ª y 6ª" de Victoria, y el tratado "De Jure et Belli" de Baltasar de Ayala, no sin advertir previamente que las "Universidades españolas produjeron en el siglo XVI una multitud de escritores notables que cultivaron aquella parte de la moral que enseña las leyes de la justicia".

Y tras de Wheaton vinieron a repetir algo idéntico Rivier y Nys, y todos los autores de monografías del Derecho de Gentes, y últimamente coronó este concierto de elogios en tan solemne ocasión como la del centenario de Alberto Gentili (1876), el profesor de Padua A. de Giorgi, saludando a Francisco de Victoria, no sólo como inspirador y precursor de Gentili, sino como verdadero PADRE DE LA CIENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL (Marcelino Menéndez y Pelayo, Ensayos de Crítica Filosófica, Madrid 1918, págs. 239-40).

(Sobre algunas de las afirmaciones hechas en los párrafos anteriores, véase J. G. Díaz, "La Ruta de nuestro destino histórico", Madrid 1935, pág. 228; y principalmente véase "Principios y obligaciones del Derecho Natural y de Gentes, extractadas y expuestos según normas de la doctrina cristiana", por el P. Francisco Suárez S. J. con notas de Guarino Panormitano, en "Cursus Theologicus" de Migne, vol. 15, págs. 375 a 445, París 1858.)

(34) San Alfonso María de Ligorio, Doctor de la Iglesia, dice del Cardenal Lugo, que basta que él solo sustente una opinión moral para que la haga probable, aunque todos los demás sustenten lo contrario.

.... será muerto .... (Ex. 22, 20)
.... muera sin remisión, será lapidado ..... (Lev. 20, 2-4)
.... será muerto (v. 5) .... (Deut. 13, 1-5)
dioses ajenos (5) muera lapidado (v. 10) .... (,, 13, 6)
.... los sacarás y los lapidarás .... (,, 17, 2-5)

.... no tolerarás que vivan ...... [muerte) (Ex. 22, 18)
.... será arrancada de su pueblo (con la (Lev. 20, 6)
.... muera sin remisión. Será lapidado ...... (,, 20, 27)
s .... será muerto .... (Deut. 18, 20)
LES
para servir ...... a fin de que no mueran .... (Ex. 28, 43)
ma .... a fin de que no mueran .... (,, 30, 19-21)
en el Tabernáculo para que no muráis .... (Lev. 10, 9)
..................., para que no muera .... (,, 16, 2)
.... será reo de muerte .... (,, 17, 3-4)
.... será castigado de muerte .... (Núm. 1,51)
mare .... morirá .... (,, 3, 38)
o que se introduzca será castigado muerte .... (,, 3, 10 y 18, 7)
.... morirán .... (,, 4, 15-19)
cosas del Santuario porque morirán .... (,, 4, 18-20)
asos del Santuario para que no muráis vosotros y ellos .... (,, 18, 3)

.... muera sin remisión .... (Lev. 24, 16)

.... será castigado de muerte .... (Ex. 31, 14; Núm. 15, 35)

.... muera sin remisión .... (,, 21, 15)
.... muera sin remisión .... (Lev. 20, 9; Mat. **15, 4**)
.... será lapidado .... (Deut. 21, **18**)
el juez .... muera tal hombre .... (Deut. 17, **12**)

.... derramándose la suya .... (Gén. 9, 6 [21)
.... muera sin remisión .... (Ex. 21, 12; Lev. 24, 17,
.... muera .... (,, 21, 14)
.... muera sin remisión .... (,, 21, 16; Deut. 24, 7)
..................., pagará vida por vida .... (,, 21, 22-23)
lo hirió .... muera (si lo hizo salido el sol) .... (,, 22, 2-3)
n hombre o mujer morirá el dueño .... (,, 21, 29)
.... morirá también .... (Núm. 35, 16)
.... castigado por igual .... (,, 35, 17)
.... con la sangre del matador .... (,, 35, 18)
ste viniese a morir el pariente (del muerto) podrá matarle .. (,, 35, 20)
norir .... el pariente (del muerto) podrá matarle .. (,, 35, 21)
.... morirá luego .... (,, 35, 31)

.... morirá .... (Ex. 22, **19**)
.... morirán .... (Lev. 20, 10)
.... muera juntamente con ella .... (,, 20, 11)
.... mueran sin remisión .... (,, 20, 12)
.... mueran sin remisión .... [infamia (,, 20, 13)
un crimen enorme no quede entre vosotros rastro de tanta (,, 20, 14)
.... muera sin remisión .... (,, 20, 15; Ex. 22, 19)
.... muera juntamente con ella .... (,, 20, 16)
e .... serán muertos en presencia del pueblo ... (,, 20, 17)
.... serán exterminados de su pueblo .... (,, 20, 18)
re, ... será quemada viva .... (,, 21, 9)
re, ... morirá apedreada por vecinos .... (Deut. 22, 20-21)
.... ambos morirán apedreados .... (,, 22, 23-24)
.... él sólo morirá .... (,, 22, 25)

¿Y qué pueden significar estas expresiones sino que el que ejecutare una muerte injusta *deba a su vez ser muerto por la justicia*? Porque no reprende el Señor a San Pedro porque la defensa justa sea ilícita, porque no lo es; sino porque en aquel momento pretendía no tanto defenderse a sí o a Cristo, cuanto vengar la injuria que se le hacía, cosa que no le tocaba a él, pues no era autoridad pública. Y en cuanto al Apóstol San Pablo, dice claramente que la espada ha sido dada a la Autoridad contra los facinerosos. Luego si alguno lo es ¿por qué no se ha de poder aplicar contra él la espada; lo mismo ahora que antiguamente, lo mismo en la Ley del amor que en la Ley del rigor?

Y nótese que las palabras de Jesucristo "perecerán por la espada" indican no sólo el Poder, sino además EL DEBER que tiene la autoridad de aplicar esa pena, cuando no haya razones verdaderamente convincentes que aconsejan remitirla.

Porque en realidad de verdad esa es la fuerza de las palabras: "perecerán por la espada", las cuales no señalan un hecho futuro más o menos probable, como quien dice: se exponen a que también ellos a su vez perezcan por la espada; o bien, si alguno los mata, bien merecido se lo tienen. No, no significan eso las palabras de Jesucristo, porque son simplemente asertivas y anuncian UN HECHO CIERTO, al menos en cuanto a lo que en justicia le pertenece, como ya hicimos notar antes.

Porque no es menos cierto que muchos de los que se sirven de la espada NO MUEREN POR LA ESPADA; luego para que sean siempre verdaderas no queda otro remedio que el de que signifiquen DEUDA en el criminal de satisfacer a la justicia, pagando la vida que quitó, con la suya propia; y DEBER en la justicia de imponerle la pena que mereció con su culpa.

Sólo de esa manera, aunque FALLE EL HECHO de "perecer por la espada", como muchas veces acontecerá, queda siempre incólume el DERECHO, aplicable sólo por la JUSTICIA, como queda dicho, cuyo es el hacer perecer por la espada al que hizo perecer a otro con la suya propia; y *sólo de esa manera* se verifica *siempre* la sentencia del Salvador, de que: TODOS LOS QUE SE SIRVEN DE LA ESPADA, PERECERAN POR LA ESPADA.

En una palabra: que según la S. Escritura, tanto si se trata del Viejo Testamento como si se trata del Nuevo; es lícito dar muerte a los facinerosos.

Y por si acaso alguno no estuviera convencido de lleno todavía, examine qué podría poner al siguiente texto de San Juan, el *Apóstol del amor*, que ha penetrado y describe mejor que ningún otro evangelista el espíritu de amor y caridad de la nueva Ley de Cristo.

Dice así en el Apocalisis, c. 13, 10: "El que cautivare a otros, parará en cautividad: quien a hierro matare, ES NECESARIO QUE

A HIERRO MUERA." Lo cual, dada la significación que tiene en castellano esta frase, y sobre todo lo que dijimos en el n. 79, no puede entenderse rectamente de ninguna otra manera más que de la pena de muerte dada por la Autoridad pública (37).

81.—Pero en fin, vamos a conceder que estos pasajes, retorciéndolos a mansalva, pudieran interpretarse de otra manera, como mejor plugiese al que sustentare la opinión contraria de la nuestra. Siempre nos quedan los pasajes de la Ley Antigua, que pueden servirnos de fundamento para consultar a la razón y ver cómo de ellos se deduce la justicia y legitimidad de la pena de muerte.

82.—Por ellos se ve claramente e innegablemente que Dios concedió a la justicia humana entre los hebreos el poder imponer y ejecutar la pena de muerte; más aún, no sólo concedió la facultad de imponerla por ciertos delitos, sino que impuso la OBLIGACION ESTRICTA de ejecutarla cuando en ellos se incurría. Así lo prueba la forma imperativa de los pasajes citados. (Véase, por ej., Levít. 20, 1-5.)

Luego si lo concedió y aun mandó a los hebreos, también lo ha concedido a los cristianos y a los que no lo son, esto es, a todos. Y pruebo la consecuencia.

Porque la razón de castigar con la pena de muerte ciertos pecados fue: a) o por razón del pecado simplemente; b) o por ser tales pecados determinados; c) o por pertenecer el culpable a su pueblo escogido; d) o el culpable y la víctima, cuando se trataba de crímenes simplemente; e) o finalmente, por ser delitos públicos cuya perpetración iba directamente contra el bien común de la sociedad, y por tanto de la justicia vindicativa, como todo otro crimen.

No por ser pecado simplemente, porque entonces todos los pecados hubieran sido penados de la misma manera o con el mismo castigo; lo cual no aconteció. No por ser tal clase de pecados, porque la misma razón habría ahora para castigarlos con la misma pena; o sea que,

(37) Para mayor abundamiento, a los argumentos anteriormente dados del Nuevo Testamento podríamos aducir otros, por ejemplo, aquellas palabras del Ap. San Pablo en los Hechos de los Apóstoles, c. 25, 11: "Si he hecho algún agravio a otro, no rehuso morir."

En estas palabras se da bien a entender que San Pablo, aun después de publicada la Ley Evangélica de amor, tenía por evidentemente *lícito* el castigo de algunos crímenes CON LA PENA DE MUERTE. De otra suerte S. Pablo podría haberse excusado o justificado, pero DE NINGUNA MANERA HABER COMO INCITADO AL JUEZ A HACER UNA COSA ILICITA, EN CASO DE NO SERLO YA LA PENA DE MUERTE, DESPUES DE LA PUBLICACION DE LA LEY EVANGELICA; como tampoco podría con sus palabras haber dejado asentada y aun confirmada la creencia de que en la Ley Nueva era igualmente lícito que en la Antigua matar a los delincuentes. (Véase en el n. 293 otro argumento sacado de las palabras de Jesucristo en San Mateo 15, 4.)

donde quiera y cuando quiera se cometieren tales pecados, podrían lícitamente ser castigados con la misma pena. No por pertenecer el culpable al pueblo escogido, porque entonces con mucha mayor razón se habría de castigar con la pena de muerte los mismos pecados cuando el culpable fuera cristiano, puesto que el pueblo cristiano no es de peor sino de mejor condición que el pueblo hebreo; ni los cristianos estamos menos obligados a guardar la Ley Evangélica que los judíos la mosaica; ni es menor, sino mayor la culpa nuestra en cometer tales pecados que la de ellos; porque tenemos mayor conocimiento de la culpa, mayores gracias y auxilios para abstenernos de ella y mayores ejemplos que nos ayudan. Tampoco cuando el culpable y la víctima pertenecían a dicho pueblo, por las mismas razones.

Luego no queda otra razón de haber permitido, más aún, de haber mandado Dios ejecutar a los reos de tales delitos, sino la de que eran de tal manera opuestos al bien social, que no podría esto a la larga conservarse si se dejaban con vida a los que los cometían.

Ahora bien, esta razón es común a todas las sociedades, sean o no cristianas; luego la justicia humana, imitando y sirviendo en esto de instrumento a la divina, puede lícitamente dar muerte a los malhechores que la merezcan.

83. — No se podrá objetar aquí que Dios ignorase el género de pena más justo en sí y más conveniente al culpable, sea para el provecho de la sociedad sea para la enmienda del mismo delincuente o para escarmiento de los otros. Porque Dios conocía y podía ordenar y ejecutar todo esto, aun por medio de la justicia humana, de que venimos tratando. Luego si Dios conociendo qué género de pena era la más conveniente y apropiada para el castigo de esos crímenes, y pudiendo perfectísimamente ordenarla y ejecutarla no escogió otra que la pena de muerte para determinados crímenes; esa es la que más conviene y la más justa, porque, como hemos dicho ya otras veces, Dios hace siempre las cosas perfectas.

84. — Los argumentos anteriores que acabamos de exponer eran de eficacia universal, porque con ellos nos dirigíamos a la razón. Empero los que siguen la tienen muy especialmente para los católicos, entre los cuales no faltan nunca amigos de la novelería que con una asombrosa ligereza vuelven la capa del lado que viene el viento y se plegan a la corriente de la última novedad nada más que porque sí, por tontería o por otros fines menos plausibles aún que esos.

Por consiguiente, estos argumentos adquieren para el católico una importancia singularísima, principalmente si tiene en cuenta que todos los autores católicos de alguna nota han defendido la pena de muerte sin ninguna observación de parte de la Iglesia. Sólo Escoto entre

todos los demás defendió lo contrario, diciendo que era ilícita la pena de muerte, porque se oponía al precepto divino de "no matar".

Es cosa verdaderamente rara y casi inexplicable en varón por otra parte de tanto ingenio que no advirtiese cosa tan simple y palmaria como es el que ese precepto prohibe no cualquiera clase de homicidio, sino SOLO EL INJUSTO y el EJECUTADO POR AUTORIDAD PRIVADA en los casos ordinarios; pero de ninguna manera el ejecutado por la Autoridad pública en ejercicio de sus funciones, pues éste, lejos de estar prohibido por Dios, no sólo El ha concedido a la Autoridad derecho para ejecutarlo, sino más de una vez le impuso la obligación de que lo hiciera, so pena de gravísimos castigos.

Ahí va uno de tantos pasajes que podrían aducirse para probarlo: "Habló el Señor diciendo esto: intimarás a los hijos de Israel: Cualquiera de los hijos de Israel y de los extranjeros que habitan con ellos, que diere alguno de sus hijos al ídolo Moloc, MORIRA SIN REMISION: el pueblo del país lo apedreará. Y yo mostraré mi saña contra él y le arrancaré de en medio de mi pueblo, por haber dado sus hijos a Moloc, y profanado mi santuario y menospreciado mi santo nombre. Pero si el pueblo no haciendo aprecio y como teniendo en poco mi mandato DEJARE SIN CASTIGO AL HOMBRE QUE DIO ALGUNOS DE SUS HIJOS A MOLOC Y NO QUISIERE MATARLE, YO MOSTRARE MI SAÑA CONTRA TAL HOMBRE Y CONTRA SU PARENTELA Y LE ARRANCARE DE EN MEDIO DE SU PUEBLO Y A TODOS LOS QUE CONSINTIERON QUE IDOLATRASE CON MOLOC." (Levítico 20, 1-5.)

85. — Empecemos, pues, dando los argumentos de razón que traen los autores a que me refiero en la nota (33), para que se vea cuán acertado ando en lo que allí digo.

Y en primer lugar, de nuevo a la cabeza de todos Santo Tomás, quien en la Suma contra Gentiles defiende la pena de muerte, entre otros argumentos, con el siguiente: "Además: así como el médico lo que pretende con su operación es la salud, que consiste en la ordenada concordia de los humores; así el gobernador pretende con la suya la paz, que consiste en la concordia ordenada de los ciudadanos."

Pero el médico obra bien y con gran utilidad al cortar el miembro corrompido, cuando hay peligro de que eche a perder todo el cuerpo; luego también el gobernador (o príncipe) de la ciudad *obra justa y lícitamente* al dar la muerte a los facinerosos para que no se turbe al paz de la ciudad (o nación)(38).

(38) Santo Tomás, Suma contra Gentiles, l. 3º, c. 146. Véanse además los otros argumentos del Santo que propusimos en los nn. 25-28 y 69.

86. — El P. Lesio propone la cuestión de la pena de muerte en su famoso tratado De Jure et Justitia, Duda 2ª, en la cual pregunta si es lícito matar a los pecadores (criminales o facinerosos) y responde:

"Se responde AFIRMATIVAMENTE. La razón es porque la parte es por el todo; luego puede separarse de él por el bien del mismo todo. Luego como cada pecador (entiéndase «criminal») es parte de la república, puede dársele la muerte para preservarla de la ruina (39).

87. — Oigamos ahora a San Roberto Belarmino, Doctor de la Iglesia, en su libro de las famosas "Controversias", donde prueba la proposición 4ª, que dice: "Está permitido al príncipe cristiano matar a los perturbadores de la paz pública."

Se prueba, en primer lugar, por las Sagradas Escrituras; porque en la ley natural, en la de Moisés y en la Evangélica, tenemos preceptos y ejemplos de éstos. Dios en el Génesis dice: "Si alguno derramare la sangre humana, será derramada la suya." Las cuales palabras no pueden significar otra cosa que una ordenación y un precepto. Y en el c. 38, 24 dijo Judas: "Traedla para que sea quemada." En donde Judas, patriarca, como cabeza (equivalente al príncipe) de familia, condenó a la adúltera al suplicio del fuego.

En la ley de Moisés hay muchos ejemplos y preceptos. En el Exodo, c. 21, 12, dice: "El que hiriere a un hombre con deseo de matarlo, muera irremisiblemente." Y el mismo Moisés, Josué, Samuel, David, Elías y otros varones santos, dieron muerte a muchos. En San Mateo 26, 52, se dice: "El que usare de la espada, a espada perecerá." Estas palabras no pueden entenderse rectamente si no es de esta manera: Todo el que causare alguna muerte injusta debe también ser muerto por la Autoridad pública.

En segundo lugar se prueba por los testimonios de los Santos Padres. Y trae para ello testimonios de Inocencio I, San Hilario, San Jerónimo y de San Agustín; cuyo testimonio, por ser de capital importancia, ya que se ha dicho que San Agustín reprobaba la pena de muerte, ponemos a continuación. Dice así: "De ninguna manera obraron contra el precepto «No matarás» los que CUMPLIENDO CON EL CARGO DE AUTORIDAD PUBLICA, CASTIGARON CON LA MUERTE A LOS CRIMINALES." (40)

Finalmente, se prueba por la razón: Porque el buen gobernante, a quien está encomendado el bien común, está obligado a impedir que las partes, que son por el todo, lo echen a perder; y por esto, si no se pueden conservar íntegras todas las partes, antes debe cortar

(39) P. Lesio S. J., De Justitia et Jure, c. 9, Duda 2ª.

(40) San Agustín, "Ciudad de Dios", l. 1º, c. 21. Otros testimonios del Santo trae San Roberto Belarmino en sus "Controversias", vol. 2º, De Membris Ecelsiae, lib. 3, c. 21, pág. 550, París 1620.

cualquiera de ellas que permitir la destrucción del bien común (o sea de todas las partes)(41).

Veamos ahora cómo habla sobre este punto el famoso Cardenal Lugo. En el t. 6º, Disp. X, Sección II, n. 56 y siguientes, pregunta: "Si es lícito dar la muerte a los malhechores" y responde:

Negaron que fuera lícito los *herejes* Waldenses... Escoto también en IV, Dist. XV, q. 3, art. 2 (seguramente que esta anotación se referirá al "Comentario al IV libro del Maestro de las Sentencias), dijo que no era lícito matar a los malhechores sino en cuanto que Dios había permitido en la S. Escritura que se hiciera, dispensando del precepto divino "No matarás", el cual es universal y de derecho divino; de donde infiere que no está permitido castigar a los ladrones con la pena capital, porque esto no lo concede la S. Escritura; como tampoco lo está el castigar a la adúltera con esa pena; porque la licencia que había para lapidarla, la revocó Cristo cuando dijo a la adúltera: "Ni yo te condenaré." (San Juan 8,11.)

Empero EL PENSAR COMUN DE TODOS LOS CATOLICOS es que la Autoridad pública TIENE PODER PARA DAR MUERTE A LOS MALHECHORES, lo cual prueban TODOS los teólogos con Santo Tomás. Y después lo va probando él por la S. Escritura y por la razón.

Nótense las palabras: LO NIEGAN LOS HEREJES; LO AFIRMAN LOS CATOLICOS; LO PRUEBAN TODOS LOS TEOLOGOS, las cuales en boca de un hombre tan erudito y moderado en su modo de decir, tiene una fuerza enorme y verdaderamente apodíctica.

Para las pruebas de la S. Escritura trae los textos ya aducidos, y concluye: "ESTA PROBADO DESDE EL PRINCIPIO DEL MUNDO ESTE USO EN TODAS LAS NACIONES, en las cuales algunos malhechores son castigados con la pena de muerte por las leyes públicas."

89. — Y para las pruebas de razón, trae la siguiente: "La razón es clara, porque NO PUEDE SER ILICITO LO QUE ES ABSOLUTAMENTE NECESARIO para la vida política y pacífica de los hombres, cual es el castigo de los malhechores. Porque la república se sostiene sobre estos dos como polos y goznes: el premio y el castigo, quitado el cual, prevalecerían los criminales, y los hombres honrados no podrían vivir. Por eso podría decirse que el castigo ha sido introducido en cierta manera aun por derecho natural de defensa; porque si la nación no pudiera defenderse convenientemente de los malhechores, castigándolos y aun MATANDOLOS cuando es necesario, sería por ellos gravísimamente perturbada. De donde también los ladrones pueden ser condenados a muerte por la Autoridad pública, cuando tal pena es nece-

(41) San Roberto Belarmino, Opera, t. 3, lib. 3º, c. 13, Quarta Propositio.

saria para reprimir su audacia e insolencia, y asimismo puede dicha autoridad castigar otros delitos con la misma pena (42).

90. — Resumiendo pues, este argumento, tenemos que en la S. Escritura, Moisés y demás legisladores del pueblo de Dios, impusieron por orden del mismo Dios la pena capital. Y como Dios nunca manda lo injusto, esa pena no es injusta en sí misma, y mucho menos cuando Dios explícita e implícitamente concede o manda que se imponga; que es puntualmente lo que acontece cuando la pena capital se impone por Autoridad pública y en orden al bien común.

Digo que Dios manda al menos implícitamente a la Autoridad pública imponer esa pena a los que la merecen: 1º) por las razones dadas en los nn. 25-47 y 85-89; y 2º), porque siendo el bien común la razón por que Dios mandó a los legisladores de su pueblo imponer la pena capital, esta razón existe también para cualquier otro pueblo, pero sobre todo para el pueblo cristiano, que es de mejor condición que el judío en orden al bien común, consistente en la paz y bienestar social (n. 82).

Además, todos los autores católicos de alguna autoridad en la Iglesia Católica, sin ninguna excepción fuera de Escoto, siguen en esto a la S. Escritura: tales como Santo Tomás, San Roberto Belarmino, Suárez, Lugo, Lesio y muchos otros que sería largo enumerar (nn. 85-87); los cuales de tal manera defienden con toda clase de razones el derecho de imponer a los malhechores la pena de muerte, que hacen notar bien cómo todos los autores católicos sostienen esa doctrina, mientras que la niegan los herejes (nn. 88, 97, 100); con lo cual no tanto quieren tratar de tales a los que la niegan y por el solo hecho de negarla, cuanto reforzar su posición, viendo el origen y tendencia contraria de ambas doctrinas (88, 89).

Si pues a todo esto se añade, como veremos en el argumento siguiente, el que la Iglesia aprueba libros (n. 91) que no sólo vindican para la Iglesia Católica el poder imponer la pena capital, sino que dicen ser herética la doctrina que lo niega (n. 96); que aprueba leyes de diversos emperadores que prácticamente ejecutan esa doctrina de la justicia de la pena de muerte, y, finalmente, que la misma Iglesia dio y aplicó de hecho varias veces leyes que imponen esa pena; no puede quedar lugar a duda de que es verdaderamente justa (nn. 96, 99).

ARGUMENTO X

91. — Creo que los argumentos hasta ahora propuestos, y sobre todo los últimos bastarían, no sólo para convencer sino aun para quitar todo reparo en aceptar la justicia de la pena capital, aun al más escrupuloso.

(42) Lugo, de Jure et Justitia, vol. 6º, Disp. X, sect. 2ª, n. 56, pág. 69, edic. Vives, París 1893.

Sin embargo, como hay algunos, sobre todo entre los católicos, que es a quienes ahora voy especialmente a dirigirme, que parecen ser más escrupulosos y sabios en materia moral que la misma Iglesia; veamos todavía de buscar algunos otros que acaben de acallar el grito de su conciencia contra el tamaño crimen de quitar la vida a criminales que nada les importan las que ellos arrebatan a los hombres honrados y pacíficos.

Así, pues, en el argumento o serie de argumentos que vamos a proponer ahora, nos dirigimos a los católicos en cuanto tales, principalmente.

Desde luego que los autores católicos que voy a citar NO TIENEN AUTORIDAD INFALIBLE, sino sólo aquella que les prestan las sólidas razones con que defienden sus argumentos. Pero nadie podrá negar que la autoridad de esos autores fué y sigue siendo grandísima en la Iglesia, y que mientras sus razones no se invaliden con otras más fuertes, o por la autoridad infalible de la Iglesia; esos autores seguirán gozando de la misma autoridad que gozaron para nuestros antepasados.

Sin embargo bien será notar que, propiamente hablando, NO PRETENDO YO AHORA CALIFICAR O NO COMO DE FE (aunque ellos lo hagan en forma más o menos categórica) la doctrina que afirma que la Iglesia tiene poder para imponer la pena de muerte u otras penas temporales; ni como herejía a la que lo niega.

Es cierto que hago hincapié en las afirmaciones de los autores que cito y que califican de herética la doctrina que niega a la Iglesia poder para imponer la pena de muerte, y aun añado razones propias para reforzar las que ellos dan en prueba de sus aserciones; pero eso, de suyo, no significa que yo me adhiera a sus opiniones y profese su misma doctrina en esta materia.

Sobre este particular podría decir y *digo de hecho* que, para defender mi tesis, eso por ahora no me interesa. Lo que únicamente pretendo con este modo de proceder es invocar su autoridad como hecho histórico, por decirlo así, en apoyo de lo sustancial de mi tesis: "La pena de muerte es justa."

Porque aunque, como queda dicho, esa su autoridad no es definitiva, porque no es la de la Iglesia; y ni aun siquiera totalmente universal, porque no faltan autores católicos que no califican esa doctrina de la misma manera que ellos lo hacen; más aún, aun concediendo que su opinión comparada con las otras que se apartan de ella, no fuese la más verdadera, o por lo menos la más probable; todavía por la calidad y número de los autores que la defienden, tendría y tiene de hecho grandísima autoridad y eficacia para persuadir lo que pretendo, que es convencer de la justicia de la pena de muerte a los católicos que la niegan.

Porque sería como si hablando con uno de esos católicos, le dijera:

Mira, a ti no te acaban de persuadir de la justicia de la pena de muerte las razones filosóficas que acabo de darte. Pues bien, te lo voy a probar con otras más fuertes, que no podrás negar como católico. Atiende, y si no estás conforme con la doctrina que te voy a exponer, no te vuelvas contra mí; emprźndela con Suárez y dile a él y a toda la vanguardia y retaguardia de doctores que hacen coro a sus afirmaciones, que borren de sus libros lo que escribieron, porque de ello se deducen consecuencias tan conformes con la lógica como ajenas a la verdad. Veremos si ellos quieren oírte. Pero entretanto, atiéndeme.

No se da poder contra justicia. Ahora bien, si la pena de muerte no es justa, de la doctrina de la Iglesia al tolerar, cuando menos, que sus Doctores defiendan hasta como DOCTRINA CATOLICA, o sea, que se halla en documentos pontificios y se admite en toda la Iglesia sin contradicción alguna que haya de tenerse en cuenta, el que la Iglesia tiene poder para imponerla; y principalmente de la práctica de la misma Iglesia o de sus Pontífices que, *en cuanto tales*, la han impuesto; se seguirían tales consecuencias que de ninguna manera podemos admitir los católicos.

¿Cuáles serían esas consecuencias? El que la Iglesia hubiera errado en materia de buenas costumbres, permitiendo sin reprobación alguna que se enseñen doctrinas tan perniciosas, ya que van clarísimamente contra el quinto Mandamiento de la Ley de Dios; y sobre todo practicándolas, por haber ella aprobado muchas veces AUTORITATIVAMENTE los decretos imperiales que imponían la pena de muerte, y más que todo porque los mismos Pontífices más de una vez la impusieron y ejecutaron.

Y nótese que esta razón de la aprobación pontificia a leyes imperiales sobre la pena de muerte, tiene grandísima fuerza. Porque si los Príncipes temporales requerían la aprobación del Pontífice para alguna de sus leyes penales o para la ejecución de alguna pena, era señal de que reconocían en él autoridad SUPERIOR A LA SUYA en aquello cuya aprobación requerían, y que *en virtud de esa autoridad superior y no de otra,* que no reconocían como superior a la suya, recavaban su aprobación. Lo cual se prueba también por el solo hecho de que se abstenían de aplicar las leyes o sentencias capitales de que hablamos, hasta no haber obtenido la aprobación explícita o implícita del Pontífice, y sólo después de haberla obtenido la aplicaban.

Ahora bien, esa autoridad SUPERIOR A LA SUYA, no podía ser de orden temporal, porque ellos eran AUTORIDADES SUPREMAS en ese orden en sus respectivos reinos, y así de ninguna otra podían pedir, esperar o recibir aprobación para la validez de sus leyes. Luego si no era de orden temporal, era de orden espiritual, porque no hay

otra. Luego cuando el Papa aprobaba *autoritativamente* las sentencias o leyes penales de los Príncipes temporales que se lo requerían, o sin la cual, por el hecho de pedírsela reconocían ellos, implícitamente al menos, que no tenían valor; esa aprobación la daba el Papa EN VIRTUD DE SU POTESTAD ESPIRITUAL, y por consiguiente COMO CABEZA DE LA IGLESIA.

Luego, finalmente, si hubiera errado aprobando con su autoridad espiritual las sentencias de muerte y las leyes de los Príncipes que las imponían, como hubiera acontecido si la pena de muerte fuera injusta; el Papa, EN CUANTO CABEZA DE LA IGLESIA hubiera aprobado la injusticia, y por consiguiente hubiera errado en lo moral y buenas costumbres.

Lo cual, ciertamente, aunque en rigor *no equivalga a un error contra la fe en el Papa* en cuanto Maestro universal e infalible de la verdad cristiana, *por no ser* esas aprobaciones y demás, propiamente hablando, DEFINICIONES EX-XATEDRA CONTRA ALGUNA VERDAD DE FE; sin embargo de eso sí que sería un error práctico gravísimo del Papa, por lo menos como persona privada y aun como supremo gobernante de la Iglesia, contra la moral, dando por lícito lo que no lo es, y con ello induciendo a los fieles al mismo error.

Y esto de ninguna manera se puede admitir.

Véase más adelante toda la nota (44), y en la misma nota la Profesión de Fe prescrita por Inocencio III a los Waldenses.

Esta consecuencia lógica derivada de los hechos, no puede eludirse.

92. — Probemos, pues, ahora con la misma doctrina y práctica de la Iglesia la justicia de la pena de muerte.

Como se irá notando, las razones son dedos clases: indirectas y directas. Y cada una de éstas, a su vez, es también de dos clases.

A) *PRIMERA CLASE DE RAZONES INDIRECTAS.*

La primera clase de razones indirectas consiste en que, salvo alguna que otra rarísima excepción, como la de Escoto que hemos referido antes en el n. 88, TODOS LOS TEOLOGOS de alguna nota en la Iglesia Católica que directa e indirectamente han tratado este asunto, y TODOS LOS MORALISTAS SIN EXCEPCION, HAN PROBADO Y DEFENDIDO LA JUSTICIA Y LEGITIMIDAD DE LA PENA DE MUERTE.

Ahora bien, esa doctrina corre en sus libros aprobados POR LA IGLESIA sin que jamás se le haya ocurrido oponer la más mínima censura, como DEBIERA NECESARIAMENTE HABERLA HECHO, en virtud del oficio que Cristo le ha encomendado de velar por el dogma y la moral, si efectivamente la pena de muerte FUERA IN-

JUSTA, yendo contra alguna ley de derecho divino; positivo o natural. (Véase Suárez, vol. 12, pág. 581, n. 3, Disp. 23, sect. 2ª.)

Luego al NO PROHIBIR, y más aún todavía, AL APROBAR EXPRESAMENTE los libros de teólogos que enseñan SER JUSTA Y LICITA LA PENA CAPITAL, la Iglesia hace suya, o por lo menos confiesa que no se opone al dogma ni a la moral esa doctrina.

B) *SEGUNDA CLASE DE RAZONES INDIRECTAS.*

93. — La segunda clase de razones indirectas consiste en que los autores cuyas palabras citaremos luego, al tratar de la cuestión sobre si la Iglesia tiene poder para castigar con la pena de muerte a los herejes contumaces, atribuyen a la doctrina que niega a la Iglesia ese poder la nota de "HERETICA", ya diciendo positivamente que lo es, ya llamando herejes a los que lo niegan.

Luego si la Iglesia tiene poder para castigar con la pena de muerte a los herejes, esa pena no es injusta; porque no se da poder contra justicia.

94. — A la verdad, que no parece del todo evidente que la Iglesia haya definido formalmente como doctrina de fe ser falsa la doctrina que enseña que la pena capital, impuesta por autoridad legítima y cando es necesaria, es injusta. (Véase nota 44 al fin de la primera razón.)

Pero aunque no lo haya definido, el hecho es que autores de tantísima nota como Suárez, Belarmino, Lugo y muchísimos otros que ellos citan, LA CALIFICAN DE HERETICA.

Ahora bien, sabido es que los autores católicos, cuando se trata de calificar una doctrina, sobre todo cuando no consta claramente si es buena o mala, tienen que andar con mucha moderación para no incurrir en excesos absolutamente reprobables; y por consiguiente que no pueden calificar una doctrina de herética tan abiertamente cuando no consta con claridad QUE LO SEA REALMENTE, porque es hacer una gravísima injuria a los autores que la sustentan, ya que les imputan una doctrina que a ellos, SEGUN SU JUICIO PRIVADO, les parece ser herética; pero que no lo ES SEGUN EL JUICIO DE LA IGLESIA, que es UNICA MAESTRA INFALIBLE DE VERDAD, y por tanto la única capaz de decidir con derecho y certeza infalible sobre ella (43).

Veamos, pues, ya que lo dicen los autores católicos sobre la po-

(43) He aquí cómo habla Suárez sobre este punto particular.

"...Por consiguiente, juzgo y advierto que puede fácilmente pecarse GRAVEMENTE en esta materia (en notar una doctrina como falsa y contra la fe sin serlo), exagerando las propias opiniones y llenando a los otros indistintamente de *improperios y censuras;* porque puede ser esto una mentira perniciosa que ceda en infamia e injuria de los otros, y a veces en grave pena y perjuicio; y

testad que tiene la Iglesia para imponer la pena de muerte. Es cierto que hay alguna disparidad entre la Iglesia y la Autoridad civil, y por consiguiente entre sus respectivas autoridades o potestades en orden a la imposición de la pena capital; pero como LA RAZON ULTIMA DE ESA POTESTAD Y DE ESA PENA ES LA MISMA PARA AMBAS SOCIEDADES, esto es, LA DE SER ABSOLUTAMENTE NECESARIA PARA LA CONSERVACION DEL RESPECTIVO ORDEN SOCIAL, aun URGE MAS EN LA SOCIEDAD CIVIL QUE EN LA RELIGIOSA, como veremos luego. Por consiguiente, si la sociedad religiosa tiene la potestad de imponer la pena capital, A FORTIORI LO TIENE LA POTESTAD CIVIL. Luego en ninguno de los casos es injusta; porque, como ya hemos dicho, no se da poder contra justicia.

95. — Sea en primer lugar el Doctor Eximio, Francisco Suárez S. J. "Fue una HEREJIA antigua —dice— que la Iglesia NO PODIA IMPONER a los herejes la PENA CAPITAL, ni usar para esto del auxilio del brazo seglar." Así opinaron los Donatistas... y S. Agustín alguna que otra vez estuvo dudoso de ello, NO CIERTAMENTE SOBRE SI SERIA LICITO, sino sobre SI CONVENDRIA IMPONERLA.

No obstante ES DOCTRINA CATOLICA QUE LA IGLESIA PUEDE CASTIGAR A LOS HEREJES CON LA PENA DE MUERTE. Esta verdad la defienden largamente contra los herejes Belarmino, Valencia, etc....; cita nueve autores. Y en la sección siguiente, en que trata de lo mismo, cita otros seis. (Vol. 12, págs. 577-79, nn. 1-6.)

96. — Después lo prueba por un argumento general, en cuanto a la justicia de dicha pena y en cuanto a la potestad que la Iglesia tiene para imponerla.

En cuanto a la justicia, lo prueba: a) Por la Escritura; b) por el uso de la Iglesia y de los Santos Padres; c) por la razón.

Voy a poner la razón que él da, porque corrobora la consecuencia notada ya en el n. 94, y también porque será la última que yo sacaré de todo este argumento. Dice así:

97. — "En tercer lugar se prueba la misma parte por la razón:

"1º Porque sin duda la herejía es mucho más grave que muchos otros crímenes que se castigan con la pena de muerte (en la pág. 512, n. 9 dice que el crimen de herejía no es menos grave que el de lesa majestad).

por esto HAY QUE OBSERVAR MUCHA MODERACION Y PRUDENCIA EN ESTE ASUNTO." (Suárez, l. c., v. 12, pág. 492, edic. Migne.)

Téngase en cuenta esto, porque si él efectivamente obra como aconseja, ya que realmente habrá pocos autores tan serenos y moderados en sus juicios, y con todo TACHA DE HERETICA a la doctrina que niega a la Iglesia el poder imponer a los herederos la pena de muerte; habrá que dar mucha más fuerza a sus afirmaciones (véase nn. 97-98).

"2º Por la calidad del delito, el cual es en gran manera NOCIVO Y PERTURBADOR DE LA REPUBLICA CRISTIANA, como hemos arriba aprobado por San Pablo y los Santos Padres, y la experiencia lo atestigua sin lugar a duda."

98. — Nótese la razón: "PORQUE ES EN GRAN MANERA NOCIVO Y PERTURBADOR DE LA REPUBLICA CRISTIANA."

Pues esta razón VALE TAMBIEN, Y A FORTIORI (nn. 105-108), PARA TODA CLASE DE CRIMENES EN LA REPUBLICA CIVIL, en cuanto tal. Luego si POR ESA RAZON la Iglesia puede imponer la pena capital a los perturbadores de la república cristiana, POR ELLA TAMBIEN podrá la república civil imponer la pena capital a los que la perturben.

Y nótese también que si por una parte Suárez, a pesar de usar de la "prudencia y moderación" que dijimos en la nota (43), TACHA DE HERETICA a la doctrina que niega a la Iglesia poder para castigar con la pena de muerte; y por otra, no puede tacharse de DOCTRINA HERETICA SINO LA QUE SE OPONE CONTRADICTORIAMENTE A ALGUNA VERDAD REVELADA, aunque dicha doctrina no sea profesada pertinazmente (véase Suárez, vol. 12, pág. 464, n. 5, y Mendive, Teolog. Dogmát., vol. 4, pág. 492, Valladolid 1895); podemos sacar la consecuencia de que, según el Doctor Eximio, es doctrina revelada y, por consiguiente de fe divina, que la Iglesia tiene poder para imponer la pena de muerte.

Luego si tiene el poder o derecho de imponerla, no es injusta, porque es absurdo que pueda darse derecho a lo injusto, porque lo injusto es siempre malo, y lo malo no es objeto de derecho (44).

(44) No se me oculta que podría causar alguna extrañeza el insistir tanto en que Suárez dé como de fe la doctrina que enseña tener la Iglesia potestad para imponer la pena de muerte, y esto tanto más cuanto que en los lugares de donde están tomados los pasajes alegados, trata Suárez de otras penas inferiores a la de muerte, de la que por su especial dificultad trata aparte en la Disp. 23, págs. 577-86, y de allí, al establecer la doctrina sobre el poder la Iglesia imponer la pena de muerte no dice que ES DE FE, sino que "EST ASSERTIO CATHOLICA" doctrina católica (pág. 578, n. 2), lo cual no es lo mismo; pues sabido es que en teología una doctrina puede ser "doctrina de fe católica", y no ser ni aun siquiera de fe divina. (Véase P. Salaverri, o. c., n. 898-899.)

Realmente: la observación está bien hecha y bien puesta la dificultad. Por eso conviene demorarse un poco en dilucidarla, aunque no sea más que a título de penetrar y aclarar más la materia de que venimos tratando.

Desde luego queda admitido que Suárez no califica como de "fe católica" propia y formalmente dicha la tal doctrina.

Sin embargo paréceme que: aunque puedo equivocarme, naturalmente, las palabras "doctrina catholica est", tienen aquí un significado no EXCLUSIVO o equivalente a: NO ES DE FE; sino más bien EXTENSIVO o equivalente a: TODOS LOS AUTORES CATOLICOS LO SIENTEN ASI (el mismo Suárez dice en la pág. 581, n. 3: *Todos los doctores católicos* que trataron de esta materia, ENSEÑAN QUE LOS HEREJES PERTINACES HAN DE SER CASTIGADOS

99. — Pudiéramos prolongar muchísimo más las citas de autores que defienden la misma doctrina, pero es innecesario, y sería tal vez desagradable a los lectores.

Uno, sin embargo, no queremos omitir por su gran autoridad en la materia como controversista y además por ser Doctor de la Iglesia, es

IRREMISIBLEMENTE CON LA PENA DE MUERTE"). Y por consiguiente que el pensamiento de Suárez al decir: "Assertio catholica est", es de que la doctrina que enseña tener la Iglesia poder para imponer la pena de muerte, ES DE FE. Pero si no de fe católica, luego al menos de fe divina.

Las razones que tengo para opinar así, son las siguientes:

1ª Suárez califica formalmente a la doctrina contraria de "HEREJIA".

Ahora bien, sólo son proposiciones heréticas aquellas que directa e inmediatamente se oponen a la fe, sino a la católica, por lo menos a la divina contenida en el Depósito de la Revelación.

Así Tanquerey dice: Quando propositiones directe et inmediate adversantur fidei catholicae, dicuntur HAERETICAE. Tanquerey, Sinopsis Theologiae dogmaticae. París 1926, n. 198.

Y en Denzinger, Enquiridium Symbolorum, Wiceburgi 1900, pág. V, se dice: "herética (proposición), que se opone al Dogma DE LA FE, es aquella que DIRECTA E INMEDIATAMENTE se opone a una verdad EXPRESAMENTE DEFINIDA POR LA IGLESIA, o que es tan manifiestamente enseñada por ella, que no pueda negarse con ninguna tergiversación. Son también proposiciones de fe (y por tanto su negación es herejía) las conclusiones derivadas de dos proposiciones de fe"...

Finalmente el P. Jesús Bujanda S. J., en su Manual de Teología Dogmática, Madrid 1940, dice: "Proposición *herética* es la que niega o pone en duda ALGUNA VERDAD DE FE CATOLICA", n. 156.

"Para que una verdad sea de FE CATOLICA (o simplemente de fe según el modo de hablar más usual) son menester dos condiciones: 1ª) que Dios la haya revelado, y 2ª) que la Iglesia la proponga a los fieles como verdad que hay que creer", n. 150. Véase también Wilmers S. J., De Eclesia, págs. 458-9, Ratisbonae 1897.

El P. Salaverri S. J., en su tratado de Ecclesia, Madrid 1950, págs. 763-772, trae un pequeño tratado de "Censuras" de las doctrinas teológicas, y del resumen que trae en la pág. 772, se puede sacar lo siguiente:

1) Error en la doctrina católica, son aquellas proposiciones que se oponen a la que se enseña en toda la Iglesia, en virtud de su Magisterio universal.

2) Error en la fe (sea en general, divina, definida o católica) son aquellas proposiciones o doctrinas que se oponen a alguna proposición contenida formalmente en el depósito de la Revelación, o por lo menos unida con ella necesariamente.

3) Herejía, son aquellas proposiciones que se oponen a alguna verdad contenida en el depósito de la Revelación y definidas solemnemente por la Iglesia, o por lo menos enseñadas en toda ella en virtud del Magisterio infalible como verdad que hay que creer.

Luego si, según Suárez, la proposición: "La Iglesia NO PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte, ES HERETICA; esa proposición, según los autores poco ha citados, se opone directa e inmediatamente a la fe católica y, por consiguiente, su contradictoria: "La Iglesia PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte", ES DE FE, o sea pertenece, por lo menos, al Depósito de la fe o doctrina revelada: si no NO SERIA HEREJIA DE NINGUNA MANERA.

Y todo esto está tanto más conforme con la mente de Suárez, cuanto más en cuenta se tenga lo dicho en la nota (43).

Dije que: "Pertenece, *por lo menos,* al depósito de la Fe. Porque según el

San Roberto Belarmino, tantas veces citado, cuyo pensamiento voy a resumir.

100. — En los libros sobre "Los miembros de la Iglesia", lib. 3º, De los laicos, c. 21 y 22; trata de probar que la Iglesia puede castigar a los herejes incorregibles con penas temporales, incluso la de muerte, y dice así:

"Juan Hus (un hereje), en el Concilio de Costanza negó que fuera lícito entregar a la Autoridad pública los herejes incorregibles y permi-

Concilio de Trento: «Ha de creerse con fe divina y católica todo lo que está contenido en la palabra de Dios escrita o transmitida por la Tradición, y propuesto por la Iglesia mediante juicio solemne o por el magisterio ordinario, para ser creído como divinamente revelado.» "

Por consiguiente, como la proposición: La Iglesia tiene poder para imponer la pena de muerte a los herejes, no ha sido propuesta por la Iglesia de esa manera para ser creída, si su contradictoria, según Suárez, ES HERETICA, y según los autores poco ha citado no puede serlo sin que se oponga a la fe directa e inmediatamente; se sigue lógicamente que se opone por lo menos a la fe divina contenida en la Revelación. De lo contrario no sería herética de ninguna manera, y Suárez se hubiera equivocado sencillamente.

Y dije que por lo menos se opone a la fe divina, por no apurar las cosas hasta el último extremo de la lógica; que si así lo hiciera, según la doctrina de Suárez se deduce que pertenece también a la fe católica.

En efecto, el P. Bujanda en el l. c., n. 153, 4ª, dice:

"Cuando una proposición *está de hecho* en la S. Escritura, pero la Iglesia no la ha declarado ni propuesto como DE FE CATOLICA, se llama DE FE DIVINA. Hay obligación de creerla, pero si alguien no la creyere, NO POR ESO SERIA HEREJE."

De donde se desprende que *no basta* para ser hereje NEGAR UNA VERDAD DE FE DIVINA; ni por consiguiente basta para poderse llamar herejía una proposición, la sola razón de negar esa misma verdad de fe divina, sino que es menester QUE NIEGUE UNA VERDAD DE FE CATOLICA.

Luego, si como afirma Suárez, esta proposición: "La Iglesia NO PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte", ES VERDADERAMENTE HEREJIA; esta otra proposición, su contradictoria: "La Iglesia PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte", ES DE FE CATOLICA.

Añadamos a todo esto las siguientes palabras tomadas de la Profesión de Fe prescrita por Inocencio III a los Waldenses convertidos a la Iglesia:

"Creemos de corazón, conocemos POR LA FE, confesamos con la boca y con palabras inequívocas afirmamos... Que en todos los sitios donde se hallen herejes manifiestamente, que reniegan y blasfeman de Dios y de la Santa Iglesia Romana, debemos confundirlos con disputas, exhortaciones y con todos los medios lícitos (secundum Deum) y, como a adversarios de la Iglesia, resistirlos abiertamente (fronte libera) con la palabra de Dios, HASTA LA MUERTE." (Denziger, l. c., n. 372.)

Ahora bien, sabemos que lo que es verdaderamente sustantivo y formal en las Profesiones de Fe, ES DE FE CATOLICA.

Luego si en esta Profesión de Fe se dice como algo sustantivo y formal que se puede resistir a los herejes hasta darles *autoritativamente* la muerte, si es ncesario y en las debidas condiciones, se entiende, la conclusión que se deduce es la siguiente: Es de fe católica que la Iglesia puede imponer a los herejes la pena de muerte.

Podría, es verdad, sutilizar alguno y decir que ese "resistir hasta la muerte" no se entiende hasta DAR la muerte a los herejes, sino hasta sufrirla, si ellos la dan al que los resiste. O bien que lo sustantivo y formal de esta Profesión de Fe

tir que los quemasen. También lo negó Lutero. Ni es nuevo el *error*, porque también los Donatistas lo enseñaron en su tiempo...

"Empero TODOS LOS CATOLICOS ENSEÑAN LO CONTRARIO, e incluso algunos herejes. Nosotros empero probaremos brevemente que los tales herejes PUEDEN Y DEBEN ser arrojados de la

no es precisamente definir la potestad de la Iglesia para imponer la pena de muerte.

En cuanto a lo primero, tal interpretación, además de ser arbitraria, es por demás ridícula y absurda. Porque ¿quién no sabe eso de que cualquier cristiano ha de estar dispuesto a sufrir la muerte en defensa de la fe cuando los herejes quieren arrebatársela? Eso no hacía la menor falta ponerlo expresamente en tan solemne documento, estando tan manifiestamente como está en el Evangelio.

Además es totalmente contraria a la mente del dicho Documento, y esto precisamente prueba también de que al afirmar contra los herejes la potestad de la Iglesia para imponer la pena de muerte; es en él algo sustantivo y FORMAL.

Porque precisamente una de las cosas que negaban esos herejes a quienes se imponían la Profesión de Fe que el Documento contiene, era que LA IGLESIA PUDIERA CASTIGAR A LOS HEREJES CON LA PENA DE MUERTE. Luego eso es precisamente lo que en él se afirma, y por eso se les exigía esa profesión de fe católica como detestación de su herejía y condición sine qua non y absolutamente necesaria para ser admitidos en el seno de la Iglesia.

Finalmente, en el número anterior 371 se dice: "...De potestate saeculari asserimus, quod sine peccato mortali potest iudicium sanguinis exercere": decimos que la Autoridad civil puede *sin pecado mortal* ejercer el juicio de sangre. Frase que principalmente significa en el lenguaje jurídico de entonces, IMPONER LA PENA DE MUERTE. Y principalísimamente lo significa en el caso presente, porque también negaban los herejes que la pudiera imponer la Autoridad civil.

2ª Razón.

Si las palabras "assertio catholica" no tuvieran en la mente de Suárez el significado que les atribuimos, se contradiría a sí mismo, porque calificando de herejía: 'antiqua haeresis fuit", pág. 577, n. 1, esta proposición: "La Iglesia NO PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte": por él mismo hecho califica como de fe católica esta otra su contradictoria, como ya varias veces hemos dicho: "La Iglesia PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte."

Ahora bien, contradicción tan manifiesta y a renglón seguido, como quien dice, pudiera admitirse en quien no hubiera saludado lo más elemental de la lógica, pero de ninguna manera en un tan gran filósofo y teólogo como Suárez.

3ª Razón.

En la pág. 513, n. 13 añade: "Se expone la tercera afirmación: DE FE. Digo en tercer lugar: "La Iglesia tiene poder para reprimir a los herejes, no sólo con penas espirituales, sino también con temporales y corporales. Esta afirmación también ES DE FE. Acerca de lo cual conviene advertir que, consistiendo el mal de pena en la privación de algún bien, tantos son los géneros de penas cuantos son los de bienes... Penas corporales son las que afectan al cuerpo, quae ipsum corpus attingunt."

Ahora bien, aquí se habla en general de las penas corporales, incluyendo, por consiguiente, TODAS las penas que afectan al cuerpo y que, o por su naturaleza inmoral, como por ej. la violación, o expresamente no se excluyen; porque lo particular está incluído en lo general.

Luego como la pena de muerte es corporal y no se excluye de ninguna de las dos maneras dichas, queda incluída en esta calificación.

Pues entonces, se dirá, ¿por qué trata expresamente de la pena de muerte aparte, y, sobre todo, por qué califica sólo como DOCTRINA CATHOLICA" "a la que defiende de su licitud y justicia respecto del poder que tiene la Iglesia para imponérsela a los herejes?"

Iglesia y ser castigados por la potestad civil con penas temporales, y aun CON LA MISMA MUERTE." (Aquí dice que la posted civil castigaba. Sin embargo en el capítulo 21 dice: "Porque la Iglesia..., finalmente, *se vio forzada a decretar la pena de muerte contra ellos*" [los herejes].)

Comienza probándolo por el Antiguo Testamento, trayendo textos que imponen la pena de muerte a los falsos profetas; como este y otros textos, por ejemplo, del Deuteronomio, c. 17, 12: "El que se ensober-

La trata aparte porque evidentemente, por su gravedad, tiene especial dificultad, y convenía asentar y puntualizar más la doctrina sobre ella.

En cuanto a que le dé menor cualificación doctrinal, eso precisamente es lo que tratamos de averiguar en esta nota, y, decimos que esa cualificación es menor SOLO APARENTEMENTE, pero que en realidad de verdad ES IGUAL. Y venimos con ello a parar en lo que acabamos de decir en la segunda razón, a saber: que sólo así se pueden concertar estas dos afirmaciones de Suárez: "La Iglesia NO PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte, ES HEREJIA." Lo cual quiere decir: que su contradictoria ES DE FE, CATOLICA.

Y esta otra: "La Iglesia PUEDE imponer a los herejes la pena de muerte, es *sólo* DOCTRINA CATHOLICA." Lo cual quiere decir: Su contradictoria NO ES HEREJIA.

Luego, finalmente, si esas dos afirmaciones aparentemente diferentes acerca de una misma proposición, no son realmente equivalentes, según la mente de Suárez, se contradice manifiestamente, como ya quda dicho, diciendo de una misma proposición tomada en igual sentido "que es herejía y que no es herejía".

4ª Razón.

Tratando en "Defensio Fidei", lib. 3º, c. 23, pág. 319, n. 16, edic. Migne, París 1858, sobre si el Romano Pontífice puede coaccionar a los reyes con penas temporales, dice: ..."Ex quibus omnibus..., de todo lo cual se saca el siguiente argumento. La Iglesia universal no puede errar en las cosas que pertenecen a la fe y buenas costumbres; pero la Iglesia universal consiente en tales hechos y los aprueba como conformes al derecho natural y divino; y asimismo aprueba las leyes canónicas que imponen tales penas a los príncipes temporales por sus gravísimos crímenes y la perseverancia contumaz en ellos, mayormente en el de herejía; luego TAN CIERTO ES que el Pontífice puede forzar o castigar a los príncipes temporales con esta clase de penas, COMO LO ES EL QUE LA IGLESIA NO PUEDE ERRAR EN MATERIA DE FE Y DE COSTUMBRES."

Ahora bien, esto último ES DE FE; luego también lo otro.

Y aunque es cierto que aquí no se trata de la pena de muerte, sino de otros castigos coercitivos, que podrían llegar hasta la deposición; sin embargo la consecuencia que fluye de la doctrina general que el mismo Suárez da así en este como en otros muchos lugares (v. gr. vol. 12, pág. 514, n. 16; pág. 511, n. 6; pág. 512, n. 9-10, etc.) exponiendo la razón fundamental de tener la Iglesia este poder de castigar a los herejes, que es la de ser máximos malefactores y perturbadores de la república cristiana, cuyo crimen "ES NO MENOS DIGNO DE MUERTE QUE EL DE LESA MAJESTAD" (pág. 512, n. 9): la consecuencia, digo, que fluye de esta doctrina general es que, si ES DE FE (pág. 513, n. 13, lín. 5; pág. 512, n. 10, líns. 7-8) que la Iglesia puede castigar a los herejes con otras penas corporales inferiores a la de muerte; también lo es que puede castigarlas con ésta cuando sea necesario.

Y por cierto que casi diríamos que a fortiori, y aun sin casi, cuando lo requiera la razón fundamental de tener la Iglesia la postestad punitiva, que es la de ser ésta necesaria para la conservación de la república cristiana; porque más necesaria es esa potestad para castigar los crímenes horrendos (el de herejía

beciere y no quisiera obedecer al mandato del sacerdote, MUERA POR SENTENCIA DEL JUEZ." "Y como no hay casi diferencia entre los falsos profetas de aquel tiempo y los herejes del nuestro, éstos como aquéllos PUEDEN MORIR POR SENTENCIA JUDICIAL."

Después la prueba por el Nuevo Testamento, diciendo que Cristo y los Apóstoles comparan a los herejes a ciertas cosas que, como todo el mundo admite, son auyentadas con el fuego y el hierro, esto es, los comparan a los lobos rapaces y a los ladrones, a los cuales con todo derecho se les da la muerte, si no dejan de hacer daño o no se les puede echar de otra manera (45).

En segundo lugar lo prueba por las leyes y sentencias dictadas por algunos emperadores contra los herejes, las cuales siempre fueron aprobadas por la Iglesia.

En tercer lugar lo prueba por los Santos Padres.

Y en cuarto, finalmente, por las razones siguientes, que yo no hago más que apuntar, pero que él esplaya convenientemente.

1º Porque los herejes pueden ser excomulgados, por ser herejes; luego también muertos. Porque de suyo mayor pena es la excomunión que la muerte, porque priva de mayores bienes que la vida.

2º Porque los falsificadores de moneda, merecen la muerte; luego también los falsificadores de la palabra de Dios, porque es mayor crimen.

3º Porque, según San Agustín, más grave es quebrantar la fe debida a Dios, que la que debe la mujer al hombre; pero quebrantar ésta se castiga con la muerte. Luego también aquella debe castigarse.

4º Tres son las causas por las cuales LA RAZÓN DICTA QUE SE DEBE MATAR a los hombres: la 1ª para que los malos no dañen y opriman a los buenos; la 2ª para que por la pena de unos pocos malvados, escarmienten todos los otros y se corrijan, de suerte que los que no aprovecharon con su vida a la sociedad, la aprovechen con su muerte; la 3ª por bien de aquellos mismos a quienes se da la muerte, cuando la vida les hace cada vez peores; porque estos tales suelen obstinarse cada vez más en sus errores y escogitar otros nuevos, de

siempre lo es, por ser "no menos digno de muerte que el de lesa Majestad") que merecen la pena de muerte, que los otros; porque por su naturaleza son más esencialmente destructivos de la sociedad (nn. 97-98 y 108, donde se da otra buena razón).

Estas son, pues, las razones en que fundamentamos nuestra opinión sobre la mente de Suárez acerca de esta materia. Sin embargo y a pesar de toda su fuerza probatoria, rogamos al lector tenga bien en cuenta lo que en el n. 103 advertimos sobre esta materia; pues no nos interesa el imponer a otros nuestra opinión, sino el que a todos se manifieste e imponga por sí misma la verdad.

(45) San Mateo 7, 15; San Juan 10, 1.

suerte que cuanto más viven, a mayor número pervierten, y así mayor suplicio eterno se granjean.

Estas razones, continúa, persuaden que a los herejes se les ha de imponer la pena capital, la cual es provechosa para muchos, a quienes la impunidad excitaba al delito, mientras que el castigo no sólo les hace ver la gravedad de su crimen, sino también pensar en que por esos caminos pueden acabar miserablemente la vida presente y perder la futura sin remedio. Y en el cap. 21 ya citados: "Todas estas razones prueban que a los herejes se les ha de imponer la pena de muerte." (46)

Pasemos ahora ya a examinar las razones directas que prueban la justicia de la pena de muerte, por la doctrina PRÁCTICA de la Iglesia.

PRIMERA CLASE DE RAZONES DIRECTAS

Son, como dijimos en el n. 92, de dos clases. La primera consta por el derecho canónico, y consiste en las aprobaciones que los Papas han dado en Bulas y otros documentos pontificios a las leyes y sentencias de los Príncipes temporales en que ponían la pena de muerte.

Por lo que hace a esta clase de razones ,ya se ha dicho lo suficiente citando en el n. 100 a San Belarmino, en cuyas obras y lugares citados, y también en Suárez vol. 12, pág. 581 a 586, pueden verse las citas de esos documentos pontificios. Además nota 44, 4ª razón.

SEGUNDA CLASE DE RAZONES DIRECTAS

La segunda clase de razones directas son las sentencias de muerte que han dictado los mismos R. Pontíficos, obrando ora como Príncipes temporales, ora PRINCIPALMENTE COMO CABEZA DE LA IGLESIA O PRÍNCIPES ESPIRITUALES.

He aquí algunos de esos casos.

101. — San Dámaso decretó la pena del talión para quien acusase a otro de un falso crimen. Luego si esta falsa acusación era de homi-

(46) Nótese en este raciocinio la seguridad, vigor y profundidad de pensamiento que encierran estas breves líneas del Santo. Así defienden nuestros autores las doctrinas que propugnan. Cuán grande diferencia entre ellos y sus contrarios, cuyas entecas razones, si es que se dignan dar algunas y no se reduce todo a hieráticas exclamaciones sentimentalistas sin un adarme de verdadero raciocinio; las traen tan envueltas en un fárrago tal de huera chacharrería, que la mayor parte de las veces no hay manera de sacar en limpio ni siquiera su pensamiento para poder refutarlo. Y por no citar aunque no sea más que uno de entre todos los autores modernos que defienden el poder de la Iglesia para imponer la pena de muerte, véase este brevísimo y concluyente raciocinio de Palmieri: "La pena de muerte o repugna al fin de la Iglesia o no repugna. Si repugna, no puede imponerla el Estado, porque éste nada puede realizar directa o indirectamente opuesto al fin espiritual de la Iglesia. Si no repugna, sin duda que le corresponde, por ser eficacísima."

cidio, la pena que había de ponerse al falso delator era la pena de muerte (véase Brevario Romano, 12 de Dic., lección VI). Nicolás V condenó a la horca, por traidor, a Esteban porcari o Porcaro; y a pena de muerte a Angel Roncone (Pastor, Historia de los Papas, vol 2º, lib. 3º, c. 8º, pág. 314). Todo el mundo sabe que Urbano VI hizo ejecutar a los Cardenales conjurados contra él (Pastor, l. c. Barcelona 1910, vol. 1º, lib. 1º, c. 2º, pág. 267; y Diccionario Espasa, artíc. "Urbano"). En 1489 fueron ahorcados por orden de Inocencio VIII, Domenico Viterbo y Francisco Maldente, como falsificadores de Bulas, por puro lucro (Pastor l. c. tomo 3º, vol. 5º, lib. 1º, cap. 6º, pág. 355). León X hizo ahorcar el 16 de Junio de 1517 al criado del Cardenal Petrucci Pocointesta, por haber tomado parte en la conjuración de su amo tramada contra León X para envenenarle. Y el 26 del mismo mes lo fueron también por la misma causa Bautista de Barcelli y Marco Antonio Nino; y por fin, poco después, fué ejecutado el mismo Cardenal Petrucci, cabeza de la conjuración mencionada (Pastor l. c., vol. 7º, cap. 4º, pág. 177 a 181. En el vol. 8º, c. 9º, pág. 8, se cita también el caso de Pablo Baglione, a quien hizo descapitar también León X. Urbano VIII, en la Constitución que comienza: "Apostolatus Officium", Clemente VIII en la que comienza: Etsi Alias, y Gregorio XIII en la que comienza: "Officii Nostri", mandan que: Si algún mayor de 20 años, no siendo sacerdote, osara ponerse a recibir confesiones sacramentales o atentare celebrar misa; sea entregado a la autoridad civil para ser castigado CON LA PENA DE MUERTE (47).

102. — Como ve el lector, aunque la consecuencia que se deduce de la doctrina de Suárez y Belarmino, expuesta en los argumentos IX y X, parece ser particular y reducirse a la sociedad de que venimos tratando, la Iglesia; no es así, sino que es general y se extiende también a la sociedad civil, como probaremos luego.

Y aunque yo no quiero sacar la consecuencia en toda su amplitud, sin embargo paréceme a mí que se deduce tan lógicamente de todo lo expuesto que, SALVO MELIORE JUDICIO, no podría ser tachada de absurda, y quizá ni siquiera de exagerada, porque está íntimamente conexa con la doctrina de la Fe.

La consecuencia es que, si como acabamos de probar según la doctrina de los autores citados en los números anteriores, principalmente

(47) F. Lucii Ferraris, Prompta Bibliotheca Canonica, Juridica, Moralis, etc., tom. 6º, pág. 324, n. 33 y pág. 326, n. 48, Paris 1865, edit. Migne.

Otros ejemplos pueden verse en el mismo Ferraris y en Suárez, vol. 12, Disp. 23, sec. 2ª, pág. 581, n. 1 y sigs. Y por semejante manera podríamos añadir otros, como el célebre caso de Jordano Bruno, quemado vivo el 19 de Febrero de 1600 en Roma, como hereje, por sentencia de la S. Congregación (véase la nota 53).

Suárez, es herética la doctrina que niega a la Iglesia el poder para imponer la pena de muerte (nn. 93, 94, 97 y principalmente 100). SE PODRÍA QUIZÁ también decir que lo es la doctrina que afirma ser injusta la pena capital cuando se trata de la sociedad civil, principalmente si se tiene en cuenta lo que dejamos consignado en los números 76 a 84 sobre la pena de muerte en la Sagrada Escritura y la analogía y aun preferencia del pueblo cristiano que existe en este punto respecto del judío. Y por consiguiente, así como es error en la fe negar que la Iglesia tiene la potestad para imponer la pena capital a los herejes; así también lo es negar que la tenga la sociedad civil para imponerla a los malhechores (48).

103. — Sin embargo, Y ESTO QUIERO QUE SE NOTE BIEN, no pretendo yo con esto, ni muchísimo menos, ANTEPONER mi juicio al de la Iglesia, y ni SIQUIERA ADELANTARLO; y pues ella no ha definido expresa y formalmente nada sobre el particular, que yo sepa, fuera de lo citado en la nota (44) de la Profesión de Fe contra los Waldenses para obligar a creer una doctrina determinada; *cada cual es libre DE PROFESAR LA QUE LE PLAZCA*, hasta tanto ella no hable claramente sobre el asunto. Yo sólo pretendo hacer resaltar una consecuencia lógica que parece derivarse claramente de los tres últimos argumentos dados, y DE NINGUNA MANERA IMPONER A OTRO MI OPINIÓN, NI MUCHO MENOS DEFINIR LO QUE SE HAYA O NO SE HAYA DE CREER.

Empero que esa consecuencia lógica se deduzca de la doctrina expuesta, para mí es evidente. Y voy a probarlo.

104. — Tomemos, por ejemplo, como punto de partida las afirmaciones del P. Suárez aducidas en el número 97, y las de San Roberto Belarmino aducidas en el número 100.

El P. Suárez dice: 1º "FUÉ UNA HEREJÍA antigua que la Iglesia no podía imponer la pena de muerte..."; 2º "No obstante es DOCTRINA CATÓLICA que puede castigar a los herejes con la pena de muerte..."; 3º TODOS LOS DOCTORES que tratan esta materia ENSEÑAN CON LA PENA DE MUERTE..."

Luego por lo que hace al primer punto, si la proposición: "La Iglesia NO PUEDE imponer la pena de muerte" ES HEREJIA; su con-

(48) Se dice en teología que una verdad es conclusión teológica, cuando esta conclusión se deduce cierta y evidentemente de dos premisas, de las cuales la una es formalmente revelada y la otra es cierta y naturalmente conocida. Por ejemplo:

Jesucristo es hombre (verdad formalmente revelada).
Todo hombre tiene memoria (verdad cierta y naturalmente conocida).
Luego Jesucristo tiene memoria (conclusión teológica).

tradictoria: La Iglesia PUEDE imponer la pena de muerte, según se deduce de la doctrina de Suárez, pertenece al depósito de la Fe. Véase la nota (44).

Y esto basta, puesto lo mismo podríamos razonar, más o menos, de los otros números y de lo que dice San Roberto Belarmino; fuera de que ya se ha razonado bastante sobre este punto en la nota (44).

Es cierto que podrían oponerse dos razones. La 1ª es que las razones de los Doctores alegadas en que se funda nuestro razonamiento, sólo valen para lo que ellos las traen, y así no pueden hacerse extensivas a concluir que, sin la Iglesia tiene esa potestad, también la tiene la sociedad civil. La 2ª es que esa es una opinión privada de los Doctores alegados, y no una doctrina de la Iglesia, que como tal hayán de profesar y defender todos los católicos.

105. — Perfectamente arguido. Pero examinemos las dos cuestiones por su orden, mejor dicho, sólo la primera, porque la segunda ya está resuelta más que suficientemente con lo dicho en los nn. 91, 92, 100, 1z1 y nota (44); aunque más se resolverá en los números 105-108.

Es verdad que el Santo Doctor y el P. Suárez tratan de los herejes y que contra ellos se dirige toda su argumentación. Pero nótese que hay perfecta paridad entre los herejes respecto de la Iglesia y los malhechores insignes respecto de la sociedad civil, puesto que la RAZÓN ÚLTIMA en que se ha de fundar la JUSTICIA de la pena que ambos pueden imponer es ABSOLUTAMENTE LA MISMA, tanto de parte de ellos mismos, a saber, de los malhechores y herejes, cuanto de ambas sociedades.

De parte de los herejes y malhechores *es la de ser miembros nocivos a la sociedad y perturbadores de la paz pública*, ora como obstáculo para que los hombres honrados puedan llevar una vida sosegada y tranquila, y gozar de perfecta seguridad en el libre ejercicio de sus derechos; ora como inductores de los demás con sus doctrinas o con su mal ejemplo o con ambas cosas a la vez a la perturbación del orden social, y consiguientemente a la destrucción de la misma sociedad, que no puede existir sin él.

Y la razón última de parte de la Iglesia para que ella misma pueda castigar convenientemente a los transgresores de su ley, ES ABSOLUTAMENTE LA MISMA que la que para los de la suya tiene la sociedad civil, a saber: que la Iglesia es SOCIEDAD PERFECTA, y como total ha de tener en sí misma *todos los medios* directa o indirectamente NECESARIOS para cumplir con su fin, o sea, para proporcionar a sus súbditos el bien a que está ordenada la sociedad.

106. — Ahora bien, el que tiene la potestad total directiva, tiene también la coactiva necesaria contra los que no quisieran seguir la

justa dirección de la Autoridad, impuesta por la ley, en orden al bien común.

La razón es clara, porque las cosas que proceden de Dios son ordenadas y perfectamente instituídas; luego si Dios a la Iglesia o Romano Pontífice su Cabeza, dio potestad directiva de los miembros de la Iglesia, le dio también la coactiva; porque la sociedad instituída de otra manera hubiera sido imperfecta e ineficaz en el modo de gobernar o dirigir sus sóbditos al fin de la sociedad (49).

107. — De suponer lo contrario se seguirían gravísimos inconvenientes. Porque supongamos ser falsa esta proposición: "La Iglesia tiene potestad para imponer la pena de muerte." Si es falsa, su contradictoria es verdadera, o sea que, "La Iglesia no tiene potestad para imponer la pena de muerte." De donde como la Iglesia, sea con la práctica sea con la tolerancia y aprobación consciente de la doctrina que enseñan sus Doctores y teólogos enseña que EFECTIVAMENTE DE HECHO Y DE VERDAD TIENE TAL POTESTAD, se seguiría, digo, primero, que la Iglesia ha tolerado y sigue tolerando una doctrina íntimamente unida al dogma, falsa en el orden de las ideas, por una parte; y por otra clarísima y totalmente contraria al 5º Mandamiento de la Ley de Dios en el orden de las costumbres. Y en segundo lugar, que es una USURPADORA DE UNA AUTORIDAD QUE NO LE PERTENECE. Y como las leyes dadas y los actos ejecutados en virtud de una autoridad usurpada son, por lo menos, ILÍCITOS; resultaría que la Iglesia ha estado durante siglos enteros y está todavía PROFESANDO UNA DOCTRINA INJUSTA EN EL ORDEN DE LOS HECHOS Y FALSA EN EL ORDEN DE LAS IDEAS MORALES.

Lo primero equivale a condenar una costumbre inmemorial de toda la Iglesia como una *verdadera tiranía.* Porque es evidente que si en realidad de verdad no tenía autoridad para imponer la pena capital, no podía jamás haberla impuesto justamente, y por tanto, siempre que lo ha hecho en nombre de una autoridad que *no tenía,* o ha cometido un error o ejercido un acto de verdadera tiranía (50).

Lo segundo equivale a decir que TODA LA IGLESIA HA ERRADO EN MATERIA DE FE Y DE COSTUMBRES, no sólo permitiendo a sus teólogos y Doctores enseñar libremente una doctrina que, cuando no perteneciera a la Fe, al menos SERÍA CLARAMENTE CONTRA EL DERECHO NATURAL Y POSITIVO, que prohiben MATAR SIN

(49) Véase Suárez, vol. 12, Disp. 20 en toda la sec. 3ª, pero principalmente en los números 6-9, 12-13, 16, 21 y 26; donde prueba con tal vigor y abundancia de razones la doctrina que venimos sosteniendo, que no pueda quedar lugar a duda verdaderamente racional.

(50) Véase Suárez, vol. 12, Disp. 20, sec. 3ª, pág. 515, n. 20.

AUTORIDAD LEGÍTIMA PARA ELLO; sino que ella misma ha enseñado claramente esta doctrina, como queda dicho, aprobando el proceder de los príncipes que imponían la pena de muerte a los herejes y a los criminales comunes (n. 100), y queriendo que los jueces civiles sentencien según las leyes penales en cuya virtud obraban; tanto que en algunas Bulas se les prohibe remitir la pena merecida según la ley, y MANDA QUE SE CUMPLA en ellos CON TODO RIGOR (51).

108. — Ahora bien, la Iglesia es infalible en las materias de fe y en las morales o pertenecientes a las buenas costumbres; y pues hace suyas, al menos en la práctica, las doctrinas de sus teólogos y Doctores, los cuales enseñan SER DE FE QUE LA IGLESIA TIENE POTESTAD PARA IMPONER LA PENA DE MUERTE, ASÍ ES; de lo contrario hubiera errado en estas materias, cosa imposible, por ser contra la Fe (52).

Por consiguiente, volvamos a repetir y confirmar lo dicho, y es que la razón última de tener la Iglesia semejante potestad, NO ES PRECISAMENTE LA DE SER SOCIEDAD ESPIRITUAL; pues por esta razón más apropiadas, más directas y más graves son las penas espirituales; sino la de que la POTESTAD COERCITIVA respecto a los herejes con penas temporales, ES ENTERAMENTE NECESARIA PARA EL RECTO GOBIERNO Y CONSERVACIÓN DE LA IGLESIA, ya que sin esa potestad coercitiva, la espiritual y las penas temporales que le son propias, poco o nada aprovecharían, por tratarse de hombres que poco o ningún caso hacen de ellas (53).

(51) Suárez, l. c., Disp. 23, sec. 2ª, págs. 581-4, nn. 1, 3, 5, 10 y la nota (44) al fin.

(52) Véase sobre toda esta cuestión a Suárez, l. c., Disp. 20, sec. 3ª, pág. 512, nn. 10, 12-13, 16, 22-23, donde concluye para la pena de muerte. Y la nota (44) al fin.

(53) Suárez, l. c., Disp. 20, sec. 3ª, pág. 514, n. 16.

Después de haber escrito lo que precede, ha venido a mis manos la obra altamente meritoria del Dr. Alvarez Santaclara (Bs. Aires 1924, Imprenta Amorrortu), cuya existencia ignoraba. En ella defiende el autor valientemente la misma sentencia que queda propugnada en estas páginas, aunque algunas veces parece titubear un poco, y en otras está totalmente fuera de la verdad.

Por ejemplo, dice en el n. 742, págs. 411-12: "La Iglesia impuso toda clase de penas temporales FUERA DE LA PENA DE MUERTE." Y en el n. 803 b) dice: "Jamás se probará haber sido impuestas las sentencias de muerte en nombre del Papa." Y lo mismo más o menos añade en el n. 819. Todo lo cual es abiertamente contrario a lo que aquí se prueba manifiestamente en el n. 101, pues en realidad de verdad quien impone la pena de muerte en las palabras de los Papas allí citadas, son los mismos Papas; y no se puede históricamente defender lo contrario, ni hay para qué hacerlo.

Y digo que por las palabras allí citadas eran los Papas los que imponían la pena de muerte, porque el imponérsela por algunos de los delitos que allí se impone

Ahora bien, como ESTA RAZÓN DE NECESIDAD TANTO VALE PARA LA IGLESIA COMO PARA LA SOCIEDAD CIVIL, Y AUN MUCHO MÁAS PARA ÉSTA, por no tener otra clase de penas suficientemente eficaces respecto de los herejes (quienes, como acabamos de decir y repetimos ahora, desprecian y se ríen de las penas espirituales) para obligarles a observar en la Iglesia el orden necesario para su conservación; y porque si perece la sociedad civil también perecerá necesariamente la Iglesia; también hemos de concluir: que si la Iglesia tiene derecho a imponer la pena de muerte, por igual manera lo tiene la potestad civil; que si esta pena no es injusta cuando la impone la Iglesia, tampoco lo es cuando la impone la Autoridad

CAE ABSOLUTAMENTE FUERA DEL PODER JURIDICO DEL PRINCIPE TEMPORAL.

Así, pues, el poder temporal, es MERO EJECUTOR de la pena de muerte impuesta por el R. Pontífice; y si la Iglesia usa del auxilio del poder temporal, es como de órgano necesario para el ejercicio de su propia potestad. (Suárez, l. c., pág. 520.)

En efecto: esos delitos no los podían castigar ni los príncipes temporales, y ni aun siquiera el mismo Papa en cuanto Príncipe temporal; y esto por razón de la ley y por razón del delito.

1º — Por razón de la ley.

Las leyes valen sólo para los súbditos.

Ahora bien, las leyes que se enumeran en el n. 101, de San Dámaso, Urbano VIII, Clemente VIII y Gregorio XIII, tienen carácter universal, o sea, las dieron los Papas y valían de hecho para toda la Iglesia universal. Luego las dieron en virtud de su potestad ESPIRITUAL, porque en cuanto Príncipes *temporales*, NI TIENEN AHORA NI HAN TENIDO JAMAS PODER TEMPORAL EN TODA LA CRISTIANDAD.

2º — Por razón del delito mismo.

Los crímenes de ponerse a oír confesiones o a decir misa sin ser sacerdotes, que allí se castigan con la pena de muerte, SON DE ORDEN PURAMENTE ESPIRITUAL. Luego el Príncipe temporal no puede castigarlos, porque CAEN TOTALMENTE FUERA DEL AMBITO DE SU PODER. Por consiguiente, tampoco puede el Príncipe temporal conceder a otro para castigarlos, un derecho de que él mismo carece.

Luego, como dije antes, ni siquiera el mismo Papa, en cuanto Príncipe puramente temporal, tendría ese poder ni podría castigarlos; porque siendo igual la naturaleza de la potestad, iguales han de ser los derechos esenciales, porque la persona que los posee no los cambia de naturaleza. Luego si en el Príncipe temporal no se extienden hasta el orden espiritual, tampoco en el Papa, en cuanto Príncipe temporal se extienden a ese orden.

Luego, *finalmente, cuando los Papas citados castigaron esos crímenes* con la pena de muerte, O SE ARROGARON UNA AUTORIDAD QUE NO TENIAN, Y POR TANTO OBRARON INJUSTA Y TIRANICAMENTE; O LO HICIERON EN VIRTUD DE SU PODER ESPIRITUAL.

Luego, en otras palabras, OBRARON NO COMO REYES, SINO COMO PONTIFICES.

Además, en el caso de San Dámaso es evidentísimo que no obró ni pudo obrar como Príncipe temporal al imponer la pena del talión, o sea, la de muerte al falso delator del homicidio. Porque el Papa S. Dámaso murió en el siglo IV, mientras que los Pontífices no fueron Príncipes temporales en su sentido verdadero

civil; finalmente, que si es de fe que la Iglesia tiene esa potestad (n. 92 y sgs. y principalmente la nota 44), PARECE que lógicamente se puede concluir que también lo es que la tiene la Potestad civil; aunque como dije e nlos nn. 102-103, SOBRE ESTO no me atrevo yo a decir que haya nada formal y taxativamente definido fuera de lo prescrito a los Waldenses aducido en la nota (44), y así, por más que parezcan probar las razones aducidas, por ahora, CADA CUAL PUEDE SEGUIR LA SENTENCIA QUE MEJOR LE PLAZCA LIBREMENTE.

Y con esto damos por probada la última consecuencia que dijimos en el n. 102, HECHAS LAS SALVEDADES QUE EN ESE MISMO NÚMERO Y EN EL SIGUIENTE QUEDAN CONSIGNADAS.

y estricto, esto es, con la triple potestad y dominio que esencialmente supone, hasta mediados del siglo VIII, por la concesión que del pleno y absoluto dominio temporal en ciertos territorios les hizo Pipino el Breve.

Luego al imponer San Dámaso tales penas no obró ni pudo obrar legítima y justamente en virtud de un poder que no tenía, o sea del *Poder Temporal.* Luego OBRO EN VIRTUD DEL PODER ESPIRITUAL, esto es, COMO PONTIFICE, Y NO COMO REY.

Adviértase además que lo que queda dicho de los Papas, es aplicable a los Concilios, como el mismo Suárez lo dice en el l. c., pág. 517, n. 23 y 581, n. 3; y en otros muchos pasajes, por ej. en Defensio Fidei, lib. 3º, c. 23, n. 19, etc.

Queda, pues, probado que los Papas han usado de su potestad *espiritual* para imponer la pena de muerte, y por consiguiente, que *si esa pena es injusta* LA IGLESIA O, SI SE QUIERE, LOS PAPAS, HA ERRADO GRAVISIMAMENTE EN MATERIA DE COSTUMBRES. (Véase nota 44, al fin.)

Pero esto es imposible, porque es de fe que no puede errar, luego la pena de muerte no es injusta.

Por lo demás, puede leerse de este libro del Dr. Alvarez, y con gran provecho, todo el c. 7º del lib. 2º, sobre todo los párrafos 8 al 11.

Capítulo II

LEGITIMIDAD DE LA PENA DE MUERTE

ARTICULO I

Método que se ha de seguir para tratar este asunto

109. — Hemos probado en todo el capítulo anterior la justicia de la pena de muerte, y por consiguiente de la ley que la impone. Por tanto supuesta la justicia de la ley, poco restaría que decir sobre este punto particular; porque es claro que, en ese caso, la pena tendría todas las condiciones requeridas para ser legítima, en virtud de la ley justa que la impone.

Sin embargo, aunque hayamos de alargarnos algo, vamos a filosofar un poco sobre esta materia, haciendo algunas reflexiones que sirvan de base y complemento para dilucidar el asunto. Me sirvo para el caso en todo este capítulo de sólo tres autores (54), cuya doctrina coordino y completo. Por tanto no será menester citarlos siempre que tome algo de ellos, aun cuando más de una vez lo hago al pie de la letra.

110. — Siendo la sociedad, dice Taperelli, una consecuencia de la humana naturaleza, y naciendo de la aplicación del principio natural de agregación natural de los individuos humanos ligados unos con otros por deberes recíprocos; es evidente que su base es el orden moral, porque el orden moral, fundado en el orden natural, que es la voluntad del Creador, está fundado todo deber.

Ahora bien, el delito social es desorden moral relacionado con la

(54) Naveiro, o. c., c. IV, a. 2º y 3º; Taparelli, o. c., lib. 4º, c. 3º, a. 3º, § 4º; Francisco de Ginebra, Etica, parte 2ª, c. 4º, a. 3º.

sociedad, cuyo orden tiende a destruir, y la pena es medio necesario para restaurar el orden social (55).

De aquí se deduce el fin o fines de la pena. Y en primer lugar el fin MEDIATO o último, que es deshacer lo que el delito hace, o sea, impedir el desorden o reparar el orden que el delito perturba o destruye; y los fines parciales o inmediatos, que son como los medios para lograr ese fin general, a saber: UNO ESENCIAL Y FUNDAMENTAL: LA EXPIACION, consistente en el castigo en cuanto es vindicación o paga moral del crimen cometido; otro NO ESENCIAL, pero socialmente *necesario*, esto es, obligatorio al poder social y es la EJEMPLARIDAD, en cuanto que el temor de la pena contribuye a convertir los juicios a la verdad o las voluntades al bien, y consiguientemente a impedir la violación de la ley por ignorancia o por malicia; y otro finalmente, CONVENIENTE: LA CORRECCION INTERIOR DEL DELINCUENTE, en cuanto que siendo mayor el bien que pierde por la pena que el que consigue por la culpa, quita al culpable el aliciente por que se rebela, y así facilita la honestidad, haciendo que el hombre sensitivo sirva al racional y trabaje por conseguir el verdadero bien del hombre, que en el bien conforme a razón.

111. — Pero el fín es la medida de los medios que a él conducen. Luego si la pena es medio en razón de conseguir un fin, para conocer cuáles han de ser las cualidades de la pena, habremos de recurrir al fin de la misma; porque la naturaleza y propiedades del medio, en cuanto tal, necesariamente está determinado por el fin a que se dirige.

Pues bien, dijimos arriba que los fines inmediatos de la pena eran tres: la expiación, la ejemplaridad y la corrección; de los cuales el primero era fin esencial, el segundo no esencial, pero socialmente necesario; y el tercero sólo conveniente. Y como el medio ha de guardar perfecta consonancia y relación con el fin, supuesto que haya diversa categoría de fines, también las propedades de cada pena o medios de conseguirlos habrán de estar en relación con su importancia respectiva; y así tendremos que la pena habrá de tener propiedades esenciales, sin las cuales dejaría de ser pena jurídica; propiedades no esenciales, pero necesarias, sin las cuales no dejaría de existir pena jurídica, pero sería incompleta; y propiedades convenientes, sin las

(55) Es desorden, porque si el orden produce el derecho, el delito, que, por definición, es quebrantamiento del derecho, necesariamente produce el desorden. Y es desorden triple, a saber: individual, social y universal; porque todo desorden de parte, ofende al todo, cuyos derechos traspasa. Y como el delincuente es parte moral de sí mismo, cuyo ordenador es la razón; de la sociedad, cuyo ordenador es la Autoridad, y del universo, cuyo ordenador es Dios; esos tres órdenes viola con el delito. Y por consiguiente, si la pena es una reparación del orden violado, ha de tender a la restauración de esos tres órdenes dichos.

que la pena jurídica sería accidentalmente defectuosa e imperfecta (56).

Luego para conocer la legitimidad de la pena, será necesario y suficiente, como advierte muy bien el mismo Naveiro, relacionarla con los fines y condiciones de la misma. L. c., n. 372.

En general se puede decir que, cualquiera que sea la calidad del delito, si la pena, por su incongruencia o por cualquier otra causa, no basta para reintegrar el orden es insuficiente y, por tanto, irracional la pena e imperfecta la ley que la impone: hay que reformarla o abolirla. Así mismo, si la pena no es necesaria, es ilícita; porque el fin es la medida de los medios y, por tanto, conseguido el fin de la pena, ésta no tiene razón de ser.

112. — Tratemos, pues, ahora de relacionar la pena de muerte con los fines generales de la pena para ver si efectivamente los cumple, y luego con sus cualidades, para el mismo efecto. Que si llegamos a demostrar verdaderamente que la pena de muerte cumple con los fines y condiciones requeridos a toda pena, entonces concluiremos con toda verdad y derecho que la pena de muerte es tan perfectamente legítima como justa, según lo probado en el capítulo anterior.

ARTICULO II

§ I. — La pena de muerte cumple con los fines de toda pena en general

113. — Dijimos en el n. 110 que la pena tenía por fin mediato o general la conservación o restauración del orden social, y por fines inmediatos y parciales otros tres, que son: uno esencial, la expiación; otro no esencial pero socialmente necesario, la ejemplaridad; y otro, finalmente, ni esencial ni necesario, sino sólo conveniente, la corrección.

Veamos, pues, ahora si la pena de muerte cumple con cada uno de esos fines.

114. — *La pena de muerte cumple con el fin general.*

Esto no necesita de particular demostración, pues lógicamente se deducirá por consecuencia después de haber probado que cumple con los otros fines parciales.

La razón es porque el que pone medios eficaces por su misma naturaleza para conseguir un fin, obtiene necesariamente ese fin. Pero tal es la pena de muerte, en cuanto expiatoria, ejemplar y medicinal.

(56) Amor Naveiro, c. c., n. 439.

Luego la pena de muerte, en cuanto tal, es también reparadora del orden social violado.

115. — *La pena de muerte cumple también con los fines parciales.*

1º Cumple con el *fin esencial* de la expiación.

La expiación, dijimos en el n. 110, es el castigo, en cuanto es vindicación o paga moral del crimen cometido.

Ahora bien, si se tiene en cuenta lo dicho en todo el cap. 1º, pero principalmente en los nn. 17-21, y lo que iremos diciendo luego oportunamente (nn. 157-66); no puede dudarse de ninguna manera que la pena sea verdaderamente vindicativa o expiatoria.

Además, la razón a priori es sencilla y apodíctica: porque la pena de muerte es la mayor de todas, como probaremos luego; por consiguiente es la más vindicativa. Y al contrario, si ella no vindica la culpa, mucho menos ninguna otra, lo cual nadie admite; porque todos atribuyen a las penas la propiedad de vindicar las culpas.

2º Cumple con el fin *necesario de la ejemplaridad* (57).

116. — Se entiende por ejemplaridad de la pena, la eficacia que tiene para retraer de los delitos por el temor que produce.

Pero el temor penal, dice Naveiro, produce sus efectos directos, directa e indirectamente y de una manera más inmediata y viva en el penado y menos en los demás. Según esto, la pena ejemplar produce los siguientes efectos, que son otros tantos elementos de la ejemplaridad: 1º El escarmiento del reo penado, para que no vuelva a delinquir. 2º La intimidación (para que no delincan) a todos los demás ciudadanos, a quienes el ejemplo del delito pudiera inducir a imitación, o que de cualquier modo estuvieran inclinados a delinquir. 3º Sanción y garantía del cumplimiento de las leyes positivas. 4º Una enseñanza indirecta, en cuanto que la pena hace que se fije la atención y que se conozca mejor, no sólo que ciertos hechos son delitos, sino también cuánta es la importancia, y cómo el Derecho es cosa importante, que no puede burlarse en vano. 5º Como consecuencia de lo anterior, el efecto de despertar o avivar en los asociados el sentimiento de aversión o reprobación del delito. 6º El efecto de evitar (en muchos casos) que las víctimas del delito busquen la reparación de éste por medio desordenados."

117. — Esto supuesto, respecto al fin de la ejemplaridad de la pena de muerte, se han presentado varias teorías, de las cuales unas

(57) Esta parte la trata tan magistralmente Naveiro, que no teniendo a mano otros libros que, sobre todo en la parte estadística sean más recientes, me voy a referir casi exclusivamente a hacer un resumen de su doctrina, claro es que sin dejar de hacer por cuenta propia las reflexiones que se me vayan ocurriendo.

admiten ese fin DIRECTAMENTE y como fin UNICO, y otras como fin no único; y esto en sentido riguroso, esto es, asignando a la pena, en cuanto ejemplar, todos y solos aquellos efectos que debe tener para cumplir con este fin (n. 116); o bien en sentido amplio, en cuanto que señalen otros fines particulares a la pena que al fin y al cabo están comprendidos en el fin ejemplar como elementos en el todo. Otras empero no admiten el fin de la ejemplaridad directamente, pero lo admiten indirectamente, en cuanto que señalan a la pena ciertos fines distintos sólo aparentemente, y que en definitiva vienen a reducirse a él. así que, respecto a la ejemplaridad de la pena, tenemos teorías que la admite:

- directamente
  - *y como fin único o como fin no único, y esto*
    - en sentido estricto, o
    - en sentido no estricto
- indirectamente

118. — Pero en todas estas teorías más o menos relativas, el elemento principal y base común es la ejemplaridad, esto es, que la pena, sea cuando conmina para que no delincan, sea cuando castiga a los que hubieran delinquido, tiende a retraer del delito por el temor que produce:

"Luego si demostramos que la pena de muerte tiene eficacia para retener de los delitos a los cuales se aplica, dice Naveiro, y a otros análogos, como luego veremos, y una eficacia mayor que cualquiera otra pena; habremos demostrado que la pena referida cumple no sólo el fin de la ejemplaridad, sino también y consiguientemente con todos esos fines comprendidos o fundados en el mismo, y que han sido objeto de las teorías referidas (58).

A) *LA PENA DE MUERTE Y LA EJEMPLARIDAD FINAL EN EL ORDEN ESPECULATIVO Y SICOLOGICO.*

119. — "Pero ahora voy a demostrar que la pena de muerte, salvo que sea prodigada con mucho exceso, es la más ejemplar de todas, o sea, la que mejor realiza el fin de la ejemplaridad y la única que en

(58) Ahora, en lugar de resumir, voy a copiar simplemente lo que dice Naveiro sobre la ejemplaridad de la pena de muerte en las págs. 247 a 260 de su libro tantas veces citado. Porque por una parte no parece conveniente dejar de decir lo que él dice, y por otra tampoco parece se pueda decir en menos palabras cosa más acertada.

determinadas circunstancias puede realizarlo. Hasta ahora no sé que se haya hecho un análisis completo de las condiciones especiales que reune la pena capital para ser ejemplar o, lo que es lo mismo, de las causas por las cuales tiene que ser más ejemplar que ninguna otra y razones que convencen que lo es.

"Este análisis, sin embargo, debe intentarse, y él nos muestra que semejante pena reune por lo menos cinco condiciones peculiares para el fin indicado y son: a) su máxima gravedad; b) su solemnidad; c) su eficiencia; d) su irremisibilidad e inquebrantabilidad, y e) su comprensibilidad por todas las inteligencias y en todos los estados de ánimo. Examinemos esas condiciones una a una.

120. — A) *LA PENA DE MUERTE ES DE MAXIMA GRAVEDAD.*

"Siendo la vida el bien más grande que tenemos en la tierra y la condición de los otros bienes, la privación de la vida es consiguientemente el mal más grande y más sentido. Luego la pena de muerte es la más grave posible y la más sentida y, por consiguiente, la que infunde más temor y la que mejor puede retraer, por el temor, de cualesquiera delitos o actos por los cuales se imponga.

"Esto es indudable: cuanto más grave es el mal, mayor interés hay en evitarlo y más dispuesto está uno a sacrificar las otras conveniencias en aras de ese interés. Luego si el mal de la pena es máximo, el interés en evitarlo será máximo también, y LA MANERA DE EVITAR LA PENA ES EVITAR EL DELITO.

"En otros términos: la pena ejemplar debe ser un contra estímulo, que supere los estímulos del delito. El delito se ofrece a los ojos del culpable como un bien material, un placer o causa de placeres, y como tal estimula a su comisión. La pena a su vez se ofrece a los ojos del mismo como un mal material, un dolor o causa de dolores y como tal induce a su evitación o alejamiento.

"Y como la manera natural y ordinaria de evitar o alejar la pena es evitar el delito que la motiva, de aquí que la pena induce o estimula a evitar el delito. Luego la pena, en cuanto tal, es un contra-estímulo que ha de oponerse y luchar en el ánimo del delincuente con los estímulos propios del delito; y ese contra-estímulo es tanto más enérgico, y por ende, tanto más eficaz, cuanto más grave sea y se considere el mal de la pena.

"Luego la pena de muerte, que es en realidad y en la consideración de todos los hombres, el máximo de todos los males; tiene que constituir el máximo de los contra-estímulos, el más enérgico y eficaz de todos.

121. — "Cierto que no todos los hombres, ni aun la mayor parte, calculan con serenidad y de una manera metódica y precisa los buenos y malos efectos de sus actos, los motivos que tienen para realizarlos o no, y que, por otra parte, la inseguridad de la aplicación de la pena disminuye la importancia de ésta y reduce su valor como contra-estímulo.

"Si así no fuera, no se cometería ningún delito, no sólo donde hay pena de muerte sino donde quiera que hubiese penas serias, aunque estas fuesen algo menores que las usadas actualmente en los países civilizados que no tienen esa pena.

"Mas aunque esto no sea así, una cierta ponderación de las consecuencias buenas o malas de nuestros actos, al menos en confuso y de una manera inconsciente y precipitada, existe en todo hombre cuerdo. La prueba es que nadie deja de huir de su casa cuando se produce un incendio en ella o cuando amenaza derrumbarse; nadie deja de desviarse de su camino cuando encuentra en él peligros imprevistos; nadie al celebrar un contrato, por precipitadamente que lo acepte, deja de tener en cuenta de algún modo la proporción entre lo que da y lo que recibe.

"Puede esa ponderación no ser suficiente y puede suceder que, de todas las maneras, las muchas circunstancias que influyen en los actos humanos venzan el contra-estímulo del mal que se tome, sobre todo si éste, aunque sea grave, es inseguro o improbable; pero esto no quita, en igualdad de circunstancias que cuanto más grave sea el mal que amenaza, mayor es su eficacia como contra-estímulo de los actos amenazados por él y, por consiguiente, la pena de muerte, que es el más grave en el orden jurídico penal, es también el contra-estímulo mayor de los delitos castigados con ella.

122. — "Otra prueba de que la pena de muerte es no sólo la más grave en sí, sino la más sentida de hecho por los criminales; la que más aterra y, por consiguiente, la que más podría influir en alejarlos del delito; es el hecho de que todos los condenados a ella desean y solicitan con vivas ansias ser indultados de la misma, sabiendo que el indulto es simplemente la conmutación de dicha pena por la más grave de las otras. Este es un argumento de un valor muy grande (¡salido no ya de los gabinetes de los teorizantes, sino de quien se encuentra en el trance inmediato de sufrirlo!); porque lo que importa para prevenir los delitos es no tanto que la pena sea grande en sí, sino que sea apreciada como tal por aquellos a quienes se dirige su amenaza. Sí, pues, los grandes criminales sienten la pena de muerte más que ninguna otra, es consiguiente que esa pena es preventiva respecto de ellos más que ninguna otra.

123. — B) *SEGUNDA CONDICION QUE HACE MAS EJEMPLAR LA PENA DE MUERTE: SU SOLEMNIDAD.*

"La pena de muerte, ya por su misma gravedad, ya por ejecutarse en el país que se cometió el crimen y por las formalidades que la preceden, acompañan y siguen, tiene una solemnidad y resonancia que no tiene ninguna otra; despierta mucho más la atención de todos, y hace que todos la comuniquen unos a otros y la comenten, y produce una intimidación general útil para la intimidación que están muy lejos de producir las otras penas.

"Esto aunque se ejecute dentro de la prisión, con asistencia de pocas personas como está dispuesto, por ej. en España, más izando en parte visible desde el exterior de la prisión una bandera negra, que se mantendrá ondeando todo el día; pero mucho más si se ejecuta con publicidad, aunque limitada, como creo que debe ejecutarse.

124. — "En cambio las otras penas sólo son ejemplares porque se sabe en general que las hay, pero no por la impresión sensible que debe producir su ejecución, pues sólo la conoce un número muy reducido de personas, que por lo común no lo necesitan, y por eso su ejemplaridad es menor que lo que corresponde a su importancia; empero la pena de muerte es ejemplar por los dos conceptos, y alcanza, aun pro esta razón, el máximo de ejemplaridad.

125. — "Tercera condición: LA EFICACIA DOLOROSA, Y POR CONSIGUIENTE INTIMIDADORA, DE LA PENA DE MUERTE, CASI IGUAL PARA TODOS LOS INDIVIDUOS, Y EN ABSOLUTO IGUAL PARA TODAS LAS CLASES Y CATEGORIAS SOCIALES.

"Todas las penas, exceptuando la de muerte, producen molestias desiguales a los que la sufren, y por consiguiente intimidación muy desigual también, y que en muchos casos puede ser nulas. Fijémonos, por de pronto, por ser las más comunes, en las penas de privación de libertad por reclusión.

"Para las personas que viven con ciertas comodidades, la reclusión representa no sólo la pérdida de libertad sin compensación ninguna, sino también la pérdida de muchas comodidades, que en su casa disfrutaban. Para éstos la reclusión, y sobre todo si es en una de las prisiones a la antigua, es pena grave por su naturaleza, y resultará gravísima si es de larga duración, como es inevitable que lo sea cuando sustituye a la pena capital, pudiendo hasta ser causa de enfermedades incurables y de muerte prematura. Pero éstos, para quienes la pena dicha sería dura quizá con exceso, pues en algunos casos equivaldría a una condena a muerte lenta, son la mínima parte de la población penal. En cambio para las personas que tienen que vivir entregadas a un trabajo material duro y penoso, para recibir un salario o lo equivalente a un salario mezquino, y a pasar una vida materialmente

mísera y llena de inquietudes y cuidados; la reclusión, aun ne los establecimientos que se consideran malos, es pena muy débil, o no es pena siquiera; primero porque la libertad que pierden era más nominal que real (¿Qué libertad tiene el que necesita pasar todo el día manejando el azadón o el remo?); y segundo, porque esa misma pequeña pérdida está compensada con la exención o la moderación del trabajo, la seguridad de la manutención en todas las épocas y estaciones del año, la falta de cuidados y el trato alegre de compañeros que están en el mismo caso.

"Esto en las prisiones peores; pero otras hay en las que tales delincuentes podrían considerarse no sólo no castigados, sino VERDADERAMENTE PREMIADOS POR SUS DELITOS; pues obtienen comodidades de que en libertad no disfrutaban, ni disfrutan la mayor parte de los hombres honrados, como ya notó Ferri (59).

"Y adviértase que las clases de personas de que tratamos son las que suministran la mayor parte de la población penal. Lo que pasa con las penas de privación de la libertad por reclusión, pasa aún en mayor escala con las penas inferiores a la capital.

126. — "Por el contrario, la pena de muerte es igualmente sentida y *siempre* de manera *intensa* por las personas de todas las clases sociales y condiciones; porque el amor a la vida es innato en todos los hombres, y el temor a la muerte es inevitable también en todos. Para ésta, pues, no hay ricos ni pobres, nobles ni plebeyos, jóvenes o viejos, pues todos aman por igual la vida y todos temen por igual la muerte. Si, por tanto, las demás penas que hoy se usan no son sentidas por todos, como hemos visto, y la pena capital sí; ésta es la única que puede intimidar a todos, la única que es siempre ejemplar y la única que no tiene en contra de su eficacia más que el defecto común a todas las penas humanas: la inseguridad de su aplicación.

(59) "Pero se pasa a las celdas de las penitenciarías modernas, como las de Pedusa (Milán), en Italia; Noruega, Baden, Austria, España y sobre todo Suecia y los Países Bajos, donde cada individuo tiene una celda con 32 metros cúbicos de aire, una lámpara opaca de gas (hoy tendrán luz eléctrica), calorífero, timbre eléctrico, retrete de agua constante, un elegante armario con toallas y cepillos para el calzado, para la ropa y para los dientes; y AL CONTEMPLAR ESTAS CELDAS LA CONCIENCIA DEL PUBLICO SIENTE UN DISGUSTO MORAL.

¿Cómo es posible llegar a esta exageración olvidando que el delincuente ha cometido los más graves delitos, y deja en el mundo las víctimas de sus crímenes, olvidando que el obrero y el labrador que permanecen honrados gozan, del bien teórico de la libertad; pero sufren el hambre y el frío, AGRUPADOS EN MISERABLES VIVIENDAS EN LAS CIUDADES Y EN EL CAMPO? ¿Se ha podido olvidar que hasta el modesto burgués, en premio de su honradez, ni aun sueña el mayor número de ellos con tener en su casa el timbre eléctrico, el agua corriente y el calorífero? (Ferri, "Estudios de antropología criminal. Trabajo y celdas de los condenados", pág. 93 y sgs., Madrid, "La España Moderna".)

127. — Cuarta condición que hace más ejemplar la pena de muerte: su IRREMISIBILIDAD E INQUEBRANTIBILIDAD.

"Los delincuentes, como todo el que está pasionado por algo, tienden a descartar en su imaginación los inconvenientes de lo que les apasiona, es decir, en este caso, el delito. Si el inconveniente del delito, pues, es pena de privación de libertad, esperan desde luego (aunque al fin su esperanza no se realice), huir de la prisión o de la colonia penitenciaria por medio de artimañas o sobornando a los encargados de vigilarlos. Cuentan también con la facilidad de obtener un indulto, que si no viene el primer año, puede venir el segundo, y en último término con la posibilidad de una revuelta común o motín que abra las prisiones, como ha sucedido varias veces (60).

"Estas esperanzas y motivos de esperar, sentidos ya indistintamente, ya en confuso, restan mucho poder intimidador a esas penas, y hacen que sean menos ejemplares de lo que podían ser. En cambio la de muerte es una pena que, una vez aplicada, no es remisible por parte del Estado ni quebrantable por parte del reo.

"La única esperanza que puede quedar a éste, por consiguiente, tratándose de tal pena, es la del indulto; pero esta misma puede y debe cerrarse también suprimiendo los indultos de semejante pena.

128. — Quinta cualidad especial es la pena de muerte para su ejemplaridad: SU COMPRENSIBILIDAD PARA TODAS LAS INTELIGENCIAS Y EN TODOS LOS ESTADOS DE ANIMO.

"La importancia y trascendencia que tiene la pena de muerte para el que la sufre, no es fácil conocerla con precisión; pero en cambio en lo sustancial la conocen y aprecian hasta los más rudos e ignorantes, y no se puede ocultar a los más vivamente apasionados. ¿Cómo no, si no hay nadie que no haya experimentado alguna vez dolores físicos, que hacen adivinar lo que serán los de la muerte, ni que no haya visto los estragos de ésta de diversa manera reproducidos?

"En cambio, respecto a la pena de reclusión, la mayor parte de los que no las han sufrido, ni saben lo que tienen de más malo, ni lo que son, ni menos lo que duran.

(60) Estas palabras son verdaderamente proféticas respecto de lo que ahora está aconteciendo en España. Todo el mundo recordará cómo todos los principales cabecillas de los asesinos de España estuvieron presos en tiempos de la Dictadura de Primo de Rivera, y muchos de ellos con especiales merecimientos para que les cortaran la cabeza como traidores a la patria, amén de otros crímenes. Pero por una funesta compasión se dejó de hacerlo, y cuando la república vino, se apresuraron ellos a tomarse la delantera, no sólo para salir de las cárceles, sino para sacar a otros de su laya en repetidas ocasiones. ¡Y ya vemos lo que ha acontecido! ¿Hubiera sucedido eso si se les hubiera aplicado la pena de muerte, como lo merecían? Puede ser, yo no lo creo. Pregúntese el lector sinceramente y hallará en su interior sincera respuesta. (Recordemos de nuevo que esto se escribía durante la guerra de liberación española.)

129. — "No saben, pues, comúnmente los inclinados a delinquir que hay prisiones celulares, ni que hay que trabajar en algunas de ellas; y si a esto se agrega el estado de apasionamiento y preocupación con que cometen los delitos, se comprende que los que no han estado presos no se den cuenta de lo que es o importa la privación de la libertad, daño que por otra parte nunca observaron de cerca, ni aún quizá vieron, ni menos lo que significa el estar perpetuamente o por tal o cual número de años sujeto a esa pena.

"Por eso la pena de muerte tiene aun por esta razón de ser mejor conocida y apreciada en lo sustancial que las otras, una eficacia intimidadora que las otras no tienen.

130. — "De todo lo dicho resulta que la pena de muerte tiene por lo menos cinco condiciones que faltan a las otras penas, y singularmente a las de privación de libertad, y que son otras tantas causas de que su ejemplaridad sea mucho mayor que la de éstas.

131. — ¿Quién podrá dudar que estas sapientísimas reflexiones de Naveiro superan inmensamente a las falsas racioncillas que suelen poner contra la falta de intimidación de la pena de muerte algunos abolicionistas, llegando a negar algunos, para acabar más pronto, hasta que sea ejemplar la pena de muerte, y otros más audaces todavía afirmando no sólo que no es ejemplar, sino que es estímulo para el crimen?

B) LA PENA DE MUERTE Y LA EJEMPLARIDAD PENAL EN EL ORDEN EXPERIMENTAL Y ESTADISTICO.

132. — Sin duda ninguna que la estadística puede ser una ciencia provechosísima para muchas cosas, entre las cuales ocupan preeminente lugar las ciencias sociales, que se sirven de los datos estadísticos como de fundamento para por medio de cálculos y deducciones aplicar las leyes de la cantidad a los hechos sociales, a fin de medir con la mayor exactitud posible su intensidad y, relacionándolos entre sí, deducir las leyes que los rigen y predecir su advenimiento o repetición próxima.

Sin embargo no hay que exagerar su valor, porque entonces se vendría a caer en una especie de determinismo, sea *mecánico,* como el de los materialistas; sea *sicofisiolófico,* como el de Lombroso y otros criminalistas; sea *sicológico,* como el de Leibiniz, Willan James, Wund, etcétera, que para el caso todos son lo mismo, porque eliminan absolutamente la libertad humana.

133. — Pues bien, aun admitiendo, en general, la Estadística como ciencia auxiliar de indiscutible valor para interpretar los hechos sociales

de que venimos hablando y determinar sus leyes, todavía decimos que, aunque todas las observaciones estadísticas fueran favorables a la abolición de la pena de muerte, como gratuitamente lo suponen sin probarlo los abolicionistas, tendrían muy poco valor probativo contra ella, por las siguientes razones:

1ª La dificultad de que la estadísticas estén hechas con todos los requisitos necesarios para que excluyan todo error y puedan ser fundamento necesario de verdad.

Porque es evidente que, aunque es relativamente fácil agrupar hechos de IGUAL naturaleza, en muchos de ellos influyen valores de DESIGUAL eficacia; en cuyo caso la IMPORTANTISIMA VARIABLE que es necesario examinar y conocer para determinar exactamente los valores elementales que concurren a la determinación de la ley, queda o completamente desconocida o sólo muy a medias despejada; y por consiguiente o no puede derivarse de ella ninguna ley, o si se deriva será una ley bien *desleal.*

¿Quién no ve, por ejemplo, el escaso valor de un promedio estadístico criminal hecho entre los ingleses y escandinavos, fríos y glaciales como los hielos que los rodea, y los napolitanos o andaluces, ardientes como el sol que los abrasa?

Debido, pues, a esa gran variedad de "variables funcionales" o motivos influyentes de lugar, tiempo, costumbres, educación, pasiones..., y otras innumerables circunstancias que varían sin límites juntamente con cada país, cada región y hasta casi cada individuo, y que no siempre son fáciles de conocer; es muy difícil que las inducciones estadísticas no estén sujetas a las mismas contradicciones continuas a que están sujetas las generalizaciones históricas, y por consiguiente hay que limitar con mucha precaución el valor inductivo de la estadística, si no se quiere caer en errores lamentables.

134. – 2ª Pero todas estas dificultades se complican en la cuestión presente, porque como reconocen adversarios y defensores de la pena de muerte, las estadísticas sobre la ejemplaridad de dicha pena, no pueden hacerse hoy tan completas como sería de desear y necesario para la inducción.

En efecto: "La comparación de la criminalidad –dice Naveiro– de los países que tienen pena capital y de los que no la tienen prueba poco; porque la comparación de elementos heterogéneos, una vez, que, independientemente de la eficacia pequeña o grande de la pena de muerte, cada nación tiene sus cualidades propias, favorables o adversas a la criminalidad.

3ª La comparación de los Estados abolicionistas en los tiempos anteriores o posteriores a la abolición, podía servir mucho más para el caso de que tratamos, siempre que en tales Estados no hubieran

ocurrido hechos generales o importantes que pudieran influir en la criminalidad, y siempre también que la supresión de la pena de muerte se hubiera hecho repentinamente; porque si se hace por grados y precediendo la supresión de hecho a la de derecho, los efectos que de todas suertes nunca habrían de ser bruscos, serían en este caso tan lentos, que no podrían distinguirse de los debidos a otras causas sociales concurrentes o divergentes.

4ª Además era preciso que en los tiempos y países que habían de ser objetos de estudio se hubieran hecho estadísticas anuales y no con largas interrupciones. Ahora bien, como esas tres condiciones no se verifican en ninguno de los Estados abolicionistas algo importantes, de ahí que toda conclusión general que pretenda sacarse de las estadísticas, respecto a la pena de que tratamos, es algo insegura.

135. — Sirva de ejemplo Italia durante el tiempo en que estuvo abolida la pena de muerte. Allí las guerras interiores, los motines y los estados parciales de anarquía ocasionados por la revolución hasta conseguir la unidad italiana; debieron producir un endurecimiento en los ánimos, una propensión a la criminalidad sangrienta y unas facilidades para la impunidad, que luego la paz material y la constitución de un gobierno relativamente fuerte y estable debieron aminorar más o menos paulatinamente.

Hubo, pues, cambios de circunstancias, que impidieron deslindar lo que se debió a la pena. Además bastantes años (unos catorce) antes de la supresión legal de la pena de muerte, estaba suprimida de hecho. Y por último, aunque Italia tuvo la primera estadística general de criminalidad en 1863, no la tuvo constante o anual hasta 1880 (la anterior a esa fue en 1876), es decir, cuando ya estaba suprimida de hecho la pena de muerte, por lo cual la criminalidad anterior a la supresión dicha es poco conocida y no se puede hacer bien la comparación.

¿Qué conclusión segura, pues, se puede sacar de las estadísticas italianas para el estudio de la pena capital? Casi lo mismo pudiera decirse de los otros Estados abolicionistas. Holanda suprimió la pena de muerte; pero suprimió también el Jurado, calamitoso allí como en todas partes, y la represión de la criminalidad se hizo más rápida y segura, compensando así la falta de aquella pena. Tampoco allí, por tanto, se puede sacar conclusión de sus estadísticas.

136. — Y así continúa el autor afirmando más y más su tesis, sirviéndose de las estadísticas de algunos países abolicionistas, cuyos datos trae largamente comentados, los cuales yo voy a presentar brevemente resumidas y ordenadas para llegar, finalmente, a la misma conclusión que él deduce, a saber: que los datos estadísticos NO PRUEBAN, como quieren los abolicionistas, que la pena de muerte

NO SEA EJEMPLAR, porque aumenta los crímenes que con ella se castigan; y al contrario, PRUEBAN manifiestamente que la pena de muerte *es ejemplar* en gran manera, porque disminuye los crímenes que con ella se castiga.

137. — Empecemos por Francia, que es de las pocas grandes naciones abolicionistas, y que conserva estadísticas más o menos aprovechables.

Por término medio anual en: fueron:	1826 a 1832,	1833,	1834,	1835,	1836,	1837,	1838
acusados	93 c/año,	72,	82,	68,	93,	115,	112
condenados	24 c/año,	34,	54,	46,	57,	69,	66
Proporción de tanto % entre los acusados y condenados	40,7 %	47,	65,	67,	61,	60,	59

Comparemos este período, que podríamos calificar de lenidad moderada, con otro que podemos calificar de laxitud extrema.

Homicidios de todas clases cometidos en ..	1900,	1901,	1902,	1903,	1904,	1905,	1906,	1907
	?	327,	342,	393,	419,	458,	471,	514
Ejecuciones habidas en los mismos años	1,	3,	1,	1,	1,	4,	0,	0

En donde se echa de ver que mientras en el período de lenidad moderada, los condenados aumentan en proporción de $\frac{66}{24} = 2{,}8$ o sea: 3

los acusados o crímenes disminuyen en proporción de .... $\frac{112}{69} = 1{,}9$ o sea: 2

Al contrario, en el período 1900 a 1907 de laxitud extrema, mientras los condenados *disminuyen* del término medio ...... 2 a 0

los crímenes o acusados *aumentan* en proporción de .... $\frac{514}{324} = 1{,}6$

Luego esta estadística prueba que los crímenes *aumentan o disminuyen en proporción inversa a las ejecuciones.*

Luego esta estadística prueba sencillamente QUE LA PENA DE MUERTE ES ALTAMENTE EJEMPLAR.

138. — Bélgica. En Bélgica se mantenía la pena de muerte en el código de 1867, pero no se aplicaba desde 1863.

Resultados: en 1865 hubo 34 homicidios; en 1880, hubo 120.

Después han disminuído notablemente debido a diversas causas que en nada desvirtúan el resultado anterior.

Suiza. En Suiza aumentaron tanto los crímenes después de la abolición de la pena de muerte en la Constitución federal de 1874, art. 65, que tuvo que derogarse dicho artículo por voto popular en 1879, y autorizar a los Cantones para restablecerla, como algunos lo hicieron.

140. — España. Como desde antes del XV hasta 1931, prácticamente sin interrupción, si se exceptúa lo dicho en los números 58 y sigs., hubo la pena de muerte, no puede establecerse esta comparación. Algo semejante a la abolición de la pena de muerte podría hacerse con los indultos, los cuales se han concedido sin razón suficiente que aconsejara una justa y prudente moderación. Pero por esta causa, por la falta de buenas estadísticas y por la pésima actuación de los Jurados, no puede sacarse gran cosa en orden a una comparación provechosa.

Hay, sin embargo, en las estadísticas, datos que hablan mucho en nuestro favor, de entre los cuales vamos a escoger algunos, advirtiendo expresamente que no escogeremos ex profeso aquellos que prueban nuestra tesis.

Hubo en	1883,	1884,	1885,	1886,	1887,	1900,	1901,	1902,	1903,	1904,	1905,	1906
reos:	34,	47,	30,	25,	57,	33,	26,	21,	?	?	?	49
ejecut.:	11,	23,	10,	2,	?,	20,	?,	2,	2,	2,	4,	2
proporc.:	1/3,	1/2,	1/3,	1/12,		1/1,6		1/11				1/24,5

Todos estos datos manifiestan también clarísimamente, como en la estadística anterior, que la marcha de la criminalidad está EN RAZON DIRECTA DE LOS INDULTOS E INVERSA DE LAS EJECUCIONES; o sea que, cuantos más indultos hubo en el año precedente, más crímenes hubo al siguiente; y al contrario, cuantas más ejecuciones, menos crímenes.

En otras palabras: manifiestan que LA PENA DE MUERTE ES ALTAMENTE EJEMPLAR.

141. — Por fin, obsérvese que entre las grandes naciones, aquella en que se cometen menos crímenes es en la que se aplica con más regularidad y constancia la pena de muerte, o sea, Inglaterra; y que aquella en que más se cometen es en la que se suprimió dicha pena, o sea Italia, aunque esto puede obedecer también a otras causas, como ya hicimos observar antes. Sin embargo no deja de tener su valor, como ya lo hizo notar el mismo Garofalo, el cual daba en su tiempo un promedio de 250 crímenes anuales a Inglaterra, mientras que en Italia, con una población poco menor hubo en 1880, 3.626 crímenes de los cuales 1.115 fueron asesinatos.

142. — Finalmente, para dar por terminada la demostración que nos propusimos en el art. II, nn. 113 y sigs., a saber: que la pena de muerte cumple con todos los fines de la pena en general; vamos a demostrar ahora que cumple con el fin de la corrección, que es el último de los fines señalados a la pena y del que únicamente nos falta que tratar, pues de todos los demás hemos venido tratando desde el número citado hasta el presente.

143. — Creo que no es necesario entablar una larga disputa sobre este punto particular para probarlo detenidamente, no tanto porque la ejemplaridad de la pena, por sí misma, viene a servir, en cierta manera, de corrección, si no siempre para el reo, que es de lo que ahora se trata, al menos para los demás, como dijimos más atrás (nn. 119-124, 128, 130-134); cuanto porque, al fin y al cabo, la corrección de los delincuentes NO PERTENECEN AL FIN ESENCIAL NI AL NECESARIO de la pena (n. 16), sino sólo al fin conveniente, y por tanto tal que, aunque se frustrase, no dejaría por eso de ser legítima, por más que lo nieguen los contrarios.

144. — Porque hay, en efecto, quien defiende la teoría de que la corrección es el UNICO FIN de al pena ,como los correccionalistas; otros hay que la consideran no como fin único, pero sí como *fin necesario* a la par de otros fines, en cuyo caso está el insigne español Alfonso de Castro, verdadero fundador de la Filosofía del Derecho penal; otros defienden que la corrección es sólo *fin accidental* y puramente conveniente, como Naveiro y muchos otros, y que a nuestro parecer es la teoría únicamente verdadera (61). Y otros, por fin, ni siquiera eso admiten, cuales son todas aquellas teorías absolutas, o sea, que tienen por fundamento común el principio de que el delito por sí mismo merece pena, esto es, que la pena aplicada al delito se justi-

(61) Véase Amor Naveiro, Examen Crítico de las nuevas escuelas de Derecho penal, Madrid 1889, obra premiada por la Real Academia de Ciencias morales y políticas.

fica por sí misma aunque no se produzca ningún otro bien; y casi todas las teorías relativas, o sea, las sostenedoras de que la pena se ha de aplicar al reo, no porque ha delinquido, sino para que no delinca (62).

145. — Dos cosas podríamos tratar aquí de probar. La primera es que la corrección *no es* absolutamente *fin esencial* de la pena, de tal manera que haya de obtenerse a toda costa, hasta el punto de no poderse aplicar la pena que no pudiese cumplir con este requisito. La razón es clara, porque como la pena es *medio,* y toda la razón de ser del *medio* es la consecución del fin; si el fin de la pena es la corrección y ésta no puede obtenerse por medio de la pena, huelga absolutamente que se aplique.

Sería, pues, tan ilegítima la pena como la ley que la impusiese, por carecer ambas de fin, que es su razón de ser; y por consiguiente también sería ilegítima su aplicación.

Y la segunda de las dos cosas dichas es que, la pena de muerte cumple también o mejor que ninguna otra el fin de la corrección, al menos en algunos casos. (Véase nn. 154-156.)

Propiamente hablando esta última parte es la que tenemos que probar directamente, empero no está fuera de lugar empezar demostrando la primera.

146. — Y que esta demostración no está del todo fuera de lugar, se verá claro si se tiene en cuenta, primero, que nuestros adversarios podrían argüir de la siguiente manera: no se puede corregir el individuo a quien se mata; luego siendo la corrección el fin esencial de la pena, como en el caso de pena capital no puede conseguirse de ninguna manera, resulta que la pena de muerte es ilegítima, y por consiguiente hay que abolirla.

Evidentemente que esta argumentación es absolutamente falsa, como veremos luego, por presuponer como verdadero lo que debiera probar que lo es; pero dada su posición, es legítima. Porque habiendo probado que cumple con los fines esencial y necesario, aunque concediésemos de plano que no cumple con este fin de la corrección, nada perdería la pena de muerte de su legitimidad, después de haber probado que dicho fin es enteramente accidental y secundario.

147. — Y digo que la argumentación es absolutamente falsa, porque la bondad de un medio, presupuesta siempre, claro es, su bondad moral, depende de la bondad del fin, no de su consecución efectiva. Porque si el medio no fuese legítimo antes de alcanzado el fin, sino sólo después de conseguirlo; sería ilícito haberlo utilizado para alcanzarlo,

(62) Naveiro, nn. 374 y 379.

sobre todo cuando como en el caso presente se quebranta derecho de tercero.

Ya sé yo que esto es sutilizar demasiado y que los partidarios del correccionalismo no van tan lejos, pero esto ni más ni menos se sigue de su teoría.

Porque vamos a ver, y este argumento es absolutamente inconcuso contra los correccionistas, si el fin de la pena es el de la corrección, como ésta NECESARIAMENTE habrá de venir *despu;s* de la aplicación de la misma pena, ¿cuándo podría saberse que la pena iba *realmente* a obtener el fin? ¿Antes de su aplicación? Imposible. Por consiguiente, nunca podría aplicarse lícitamente. Porque ¿con qué derecho podría la autoridad para castigar a un reo emplear un medio que teóricamente ignora si será apto para conseguir su fin y que de hecho muchas veces resulta inepto para ello? Puesto que según la teoría que vamos refutando el fin de la pena es CIERTO Y NECESARIO, o sea tal que ni puede ser otro ni dejar de obtenerse; también los medios que para ello se empleen han de ser ciertos y necesarios, o sea tales que, de antemano, por sí mismos e independientemente de otras causas, produzcan su efecto, que aquí es la corrección del reo.

Ahora bien, ¿dónde están, hoy día al menos, los medios, esto es, las penas que son ciertamente eficaces para conseguir su fin, o sea, la corrección de los reos a quienes se aplica? Verdaderamente que yo no las conozco ni creo que ninguno de los mortales pueda gloriarse de ello.

148. — Además hemos probado ya en diversas ocasiones que en la sociedad el orden social es absolutamente necesario, porque sin él no puede subsistir la sociedad; y que la pena es instrumento NECESARIO de orden social en manos del superior (véase los nn. 15-21 y otros en donde también se ha indicado algo sobre este particular, por ej., 110, 174, 176, 177-178), porque la necesidad de los medios depende de la del fin.

Ahora bien, como de hecho no hay penas SEGURAMENTE EFICACES para la corrección, ésta no puede ser el fin esencial de la pena; porque no puede considerarse *absolutamente necesario* un fin para cuya consecución no hay medios eficaces y seguros.

Los dos silogismos siguientes quizá aclaren y robustezcan la idea.

1º El fin esencial de la pena es absolutamente necesario e infrustrable, porque de no ser así, perdería la razón de pena y se convertiría en injusticia, porque su fin es lo único que la justifica.

Pero la pena no consigue necesariamente la corrección, porque muchas veces se frustra, esto es, no se consigue esa corrección, y aun no pocas produce el empeoramiento del reo.

Luego la corrección no es el fin esencial de la pena.

2º La pena tiende necesariamente a conseguir su fin esencial.
Pero la pena no consigue necesariamente la corrección.
Luego la corrección no es el fin esencial de la pena.

149. — Fuera de esta serie de razonamientos ya anteriormente hemos asentado también bastantes premisas de donde se pueden deducir otras razones para probar cómo no puede ser la corrección el fin esencial de la pena. Por ejemplo, en varias ocasiones v. gr., en los nn. 10-15 hemos hecho ver cómo la Autoridad es esencialmente principio de orden social que ha de conducir a la sociedad a su propio fin, y por consiguiente, que está absolutamente obligada a usar de aquellos medios que ciertamente la conducen a él.

Ahora bien, el hombre, ser racional, no puede ser convenientemente gobernado sino por la ley, la cual es a su vez absolutamente ineficaz sin la conveniente sanción para aquel que no la cumple. Si pues la Autoridad tiene absoluta obligación de aplicar la ley, también la tiene de aplicar la sanción o pena.

¿Quién podrá decir que es ABSOLUTAMENTE OBLIGATORIO a la Autoridad aplicar una pena o un medio para obtener el fin de la ley que, aunque de hecho lo obtenga alguna y aún, si se quiere, muchas veces, con todo muchísimas otras no lo consigue; más aún, un medio que de suyo y respecto del Estado es ABSOLUTAMENTE INSEGURO E INEFICAZ para corregir al delincuente, y por consiguiente para obtener el fin esencial y primario de la ley, principalmente en aquellos en quienes serán más necesario obtenerlo, cuales son los GRANDES CRIMINALES, tanto menos dispuestos a corregirse cuanto más inclinados al delito?

150. — Porque si es verdad que todos los reos son esencialmente corregibles, al menos respecto de sí mismo y de Dios, no lo es menos que de hecho muchos no se corrigen, aun cuando el Estado pone los medios tenidos por más eficaces para la corrección; más aún, aunque *de hecho* todos se corrigieran, es evidente que en virtud de la libertad humana, TODOS PUEDEN, SI QUIEREN, NO CORREGIRSE, aunque el Estado, como dije antes y repito ahora, emplee todos los medios que tiene a su alcance para lograr la corrección INTERIOR del reo; y por consiguiente, si el fin de la pena es la corrección, el Estado carece esencialmente de medios EFICACES Y SEGUROS para conseguir su fin. Cosa inadmisible, porque semejante falla redundaría en menoscabo de la providencia, sabiduría y poder del Autor de la Sociedad, Dios.

Luego, finalmente, la corrección o reforma interior del culpable no puede ser el fin esencial y necesario de la pena.

151. — Ahora bien, no siendo la corrección el fin esencial de la pena, nada podría arguirse contra la pena de muerte aunque no lo consiguiera, como ya hicimos notar anteriormente (n. 16); pero es el caso que respecto de los reos a quienes se aplica, en general, la pena de muerte no sólo alcanza la corrección mejor que ninguna otra, sino que es la única que puede lograrlo, de arte que si ella no lo alcanza, ninguna otra que la sustituya podrá conseguirlo, ordinariamente hablando.

152. — En efecto, una sencilla consideración hará ver con meridiana claridad lo que afirmamos.

Por regla general, y sobre todo en las sociedades modernas que tanto horror tienen a la pena de muerte, los reos a quienes suele aplicarse, suelen ser individuos empecatados en el crimen, más o menos monstruos de la naturaleza que han perdido todo sentimiento de respecto al derecho ajeno, todo hábito de bondad moral y aun no pocos, todo deseo de mejora, porque... se hallan bien conviviendo con el vicio.

Por consiguiente, a un hombre en tales condiciones, difícilmente podrá mover a mejorarse cualquier otra pena que se le imponga y cualesquiera clase de medios que se empleen para corregirlo.

Empero si de repente se le notifica que irremediablemente y a breve plazo se le va a quitar la vida, no podrá menos de sentir impresión profunda al tenerse que ver avocado inmediatamente en presencia del Juez supremo, con lo que por muy encallecida que tenga la conciencia, fácilmente puede arrepentirse y enmendarse interiormente, aunque ya no tenga ocasión de mostrar práctica y exteriormente la enmienda.

153. — Y no vale decir que es una ilusión esperar semejante cosa, porque precisamente por tratarse de grandes criminales carecen de fundamento, por carecer de creencias religiosas.

Digo que esta dificultad, si algo probase, probaría demasiado, y por consiguiente no prueba nada contra nuestras razones.

Probaría demasiado, porque aun concediendo que tal o cual reo carezca de creencias religiosas, hay muchos en quienes están latentes, y al encontrarse en presencia de la muerte, es natural y aun casi necesario que se reaviven y empiecen a preocuparse de su futuro destino, sea de lleno, sea, por lo menos, de tal manera que con la ayuda ajena y los auxilios divinos, que nunca faltan, logren arrepentirse y enmendarse interiormente.

Y si a pesar de esto hay alguno tan pertinaz e incorregible que ni siquiera la presencia de la muerte logra arrancarlo de ese estado ¿cómo pensar que habrá de corregirse de otra manera?

154. — Y por esto no prueba nada, porque si de tal manera carecen de fundamento religioso, que suele ser el que suministra los motivos más poderosos para transformar las almas que no creen en Dios ni en la otra vida eternamente feliz o desgraciada ¿qué otra base VERDADERAMENTE SOLIDA se puede hallar en un presidio para corregir a hombres semejantes?

Luego si la pena de muerte es la única que puede facilitar la enmienda a los reos de que venimos tratando, no solamente es en sí legítima por esta parte, sino "desde el punto de vista correccional", la única que conviene a esos reos (63).

155. — Con lo dicho en los números precedentes 113-155, hemos relacionado la pena de muerte con los fines generales de toda pena para conocer su legitimidad. Resta ahora que con el mismo fin, la relacionemos con las condiciones de la pena, según dijimos en los nn. 111-112 había que hacerlo, y probemos que efectivamente los cumple.

Veamos, pues, primero cuáles han de ser las cualidades de las penas, y luego las aplicaremos a la pena de muerte, con lo cual veremos si las cumple o no. Que si llegara a cumplirlas, concluiremos con toda verdad y derecho que la pena de muerte tan perfectamente legítima como justa, según lo probado en el capítulo anterior.

Con mucha mayor razón podría repetir ahora lo que dije antes en el n. 109 al tratar de probar la legitimidad de la pena de muerte, pero también en este punto se presentan razones particulares por las cuales es menester detenerse a examinar un poquito la materia. Esas razones son la enorme confusión de los autores acerca de este punto particular de las cualidades que han de tener las penas; confusión en que incurren principalmente aquellos que por prurito de innovación se apartan de la doctrina clásica penal.

Así, pues, trataré primero de examinar convenientemente las cualidades de las penas, y después haré lo que en los artículos anteriores: ver si la pena de muerte cumple con ellas para, en caso afirmativo, concluir su legitimidad perfecta.

(63) Véase Naveiro, pág. 284, n. 430-431. Como confirmación de esto, véase la siguiente nota tomada de un diario de Madrid, no recuerdo cuál ni de qué año, probablemente es "YA", del año 40. "Declaración de un condenado a muerte". Madrid, 17 (AP.). Los diarios publican la última carta que ha escrito en la presión Juan Baldoyo, un joven condenado a muerte por haber cometido varios crímenes, y que dice: "En estos últimos momentos quiero que todo el mundo sepa que he sido condenado a muerte con justicia, por los crímenes que cometí." No se sabe cuándo será fusilado."

156. — Las penas han de tener las siguientes cualidades:

I. Por razón del fin general, han de ser necesarias.

II. Por razón de los fines particulares:

- A) del esencial o de la expiación
  - a) personales
  - b) aflictivas
  - c) proporcionales en razón:
    - 1º a la gravedad del delito
      - a) mirando a su perversidad intrínseca
      - b) mirando a su perversidad integral, o entera ejecución
    - 2º a los males que causa respecto de:
      - a) el daño pasado
      - b) el daño futuro, o de la seguridad del porvenir
      - c) de la perversión de ideas de los asociados:
        - 1º del delincuente, habida cuenta con:
          - a) su aprehensión o mayor dificultad en conocer el el delito
          - b) el atractivo que induce a ejecutarlo
          - c) la probabilidad o esperanza de conseguirlo
          - d) la prontitud con que coge el fruto del delito y la duración de su goce
          - e) la condición social del delincuente
        - 2º de la sociedad que debe desengañarse
    - 3º al estado de la sociedad
  - d) morales
- B) del necesario de la ejemplaridad
  - a) legales
  - b) públicas
  - c) solemnes
  - d) prontas
  - e) ciertas
  - f) superiores al bien objeto o estímulo del delito
  - g) que sirvan para el desengaño
    - 1º del mismo delincuente
    - 2º de la sociedad en que vive
- C) del fin correccional, conviene que sean educadoras.

157. — Vamos a dar ahora breve razón de cada una de las cualidades asignadas a las penas.

Las penas, dijimos, que tenían que ser NECESARIAS: porque la pena es un mal que se produce a otro, y nadie tiene derecho a dañar a otro sin necesidad. Luego si no fueran necesarias, serían injustas.

Empero esta necesidad no es individual, sino social; porque el

fin primario de la pena es reparar el orden social, o sea el desorden causado en la sociedad.

158. – Deben de ser PERSONALES, esto es, que afecten directamente sólo al culpable.

Dije *directamente*, porque claro es que a veces, por COMUNICACION DE PENAS y atendida la naturaleza de las cosas, la pena puede redundar *indirecta* y accidentalmente en el inocente, por efecto del castigo que se impone a los malvados. Por ej.: si la justicia condena a presidio o la muerte a un criminal, padre de familia, la sociedad no está obligada a impedir que la familia quede trastornada, porque no puede hacerlo; y ni aun que quede en la miseria. Lo mismo se diga en caso de guerra, en la cual perecen por igual inocentes y culpables; aunque aquellos disientan formalmente de toda injusticia con que pudiera haberse emprendido y llevarse a cabo la guerra.

159. – Deben ser AFLICTIVAS: porque una pena no aflictiva es simplemente una quimera (64).

Y porque hay que oponer al *bien sensible* del delito un *mal sensible,* con tal proporción que compense justamente el *desorden* de la culpa, el *daño* producido por acto nocivo y el *escándalo* causado en los ánimos.

Ahora bien, cuatro o si se quiere cinco son las especies de bienes a que todos los demás pueden reducirse: vida, persona, libertad, honra y hacienda; luego toda pena deberá privar al culpable de alguno de estos bienes, procurando singularmente que la privación sea de aquellos cuya pérdida resulta más directamente contraria al atractivo que codicia el delito.

Y dije que también había que reparar el escándalo pasivo dado a los asociados, pues sabido es cuánto desorden de *hecho* induce poco a poco el desorden en los juicios o apreciaciones de las cosas, sucediendo que el delito pierde tanto más de su deformidad cuando más a menudo se repite, y por consiguiente, cuanto menos odioso por esta causa aparezca, tanto mayor propensión hay a cometerla.

160. – Debe ser proporcional a la PERVERSIDAD ESENCIAL, porque consisstiendo ésta en el desorden social y en los males causados por el delito, los cuales deben ser todos reparados en cuanto sea posible, hay que tener eso en cuenta para que el castigo no sea mayor ni menor de lo que debe. Así, por ejemplo, siendo Dios la fuente de todo derecho y justicia, mayor crimen es el que va contra Dios, o sea la culpa externa que incita a otros a la irreligión, que el que va contra

(64) Véase nn. 17 y 18-20.

la sociedad; y este que el que va sólo atenta contra el individuo, y en el individuo el que va contra la vida mayor que el que va contra la hacienda etc. Nótese además que esta perversidad se ha de mirar no *moralmente,* sino *socialmente.* 1º Porque culpa y castigo han de pertenecer a un mismo orden; 2º porque la sociedad no tiene derecho para castigar lo que no puede conocer, y es evidente que no puede conocer el grado de culpabilidad interna del delincuente; 3º porque si la sociedad humana contiene sus límites en el orden externo, la acción social se ha de limitar también al orden exterior; 4º porque puede un delito ser *gravísimo moralmente* y tener poca o ninguna influencia social perturbadora v. gr., porque no se ha manifestado al exterior, en cuyo caso civilmente no sería delito, etc.

161. – También debe ser proporcional a la PERVERSIDAD INTEGRAL, o sea a los grados del delito, porque de esa perversidad depende la gravedad del desorden social en cuya proporción, como dijimos, debe medirse siempre la gravedad del delito, y por consiguiente del castigo que merece. Y es evidente que no puede causar tanto daño social, ni por consiguiente merecer tanta pena, el delito *pensado* como el delito *hablado,* ni este como el *frustrado,* ni este como el *consumado,* ni este, finalmente, como el de reincidencia.

Además, en cada uno de los pasos sucesivos que median entre el pensamiento *deliberado* y la *consumación* del delito, crece el desorden moral del delincuente y se hace más probable el éxito del delito y mayor la inquietud de la probidad asaltada. De donde si el recto orden pide que a mayores incentivos se pongan mayores penas, es justo que en cada uno de esos grados halle el reo una mayor pena que le sirva de freno para no pasar adelante.

162. – La pena debe ser proporcional a LOS DAÑOS PASADOS Y FUTUROS. Porque debe restaurar el orden en la misma proporción que fue o se teme sea violado; esto es, debe no sólo castigar lo mal hecho, sino impedir que se repita, sea por incidencia del mismo delincuente, sea porque otros le imiten.

163. – Asimismo debe ser proporcional a la perversidad de las ideas del delincuente, según su aprehensión del mismo delito. Porque cuanto mayor o menor dificultad tenga en conocer la ley que viola, la culpa que comete, el bien propio que arriesga, el temor de perderle etc.; cosas todas que se aumentan o disminuyen según el grado de culpabilidad y, por consiguiente, otro tanto mayor habrá de ser el castigo que merezca, y por tanto el que habrá que imponerle.

164. – Lo mismo se diga poco más o menos acerca de la relación que ha de haber contra el castigo y el bien o aliciente que induce

a ejecutar el delito, la probabilidad de conseguir su objeto, la duración de su fruto, la impunidad que pueda prometerse, la dificultad en descubrirle y otras circunstancias semejantes. Y siempre por la misma razón, a saber: que la Autoridad debe tutelar por medio de la ley penal a la sociedad que le ha sido encargada. Pero evidentemente que esa tutela será tanto más eficaz cuanto más, sin salirse de lo justo, por supuesto, resulten equilibrados la satisfacción y ventajas del crimen, con los perjuicios inevitables de la pena; por su seguridad en coger al criminal, rapidez de acción, duración, intensidad etc.; de suerte que no sólo el criminal se persuada teórica y prácticamente de que NO ES UTIL EL DELITO, y con ello quede refrenado para hacerlo o pesaroso de haberlo cometido; sino también la misma sociedad además de satisfecha por la reacción del orden contra el desorden que en su nombre ejerce la justicia criminal, escarmentada y convenientemente asegurada de su bienestar social.

En suma, dice el P. Taparelli, y citamos sus palabras por la especial aplicaci ón que tendrán luego a la pena de muerte, la privación de un objeto no es un bien sino en cuanto el objeto es fin de una tendencia. Ahora bien, el impulso resulta: 1º de la privación; 2º de la aprehensión de ella; 3º de la satisfacción que se espera del objeto; 4º de la posibilidad de conseguirlo. Luego si la pena debe desaficionar al ánimo del delito, ha de privar al reo de un objeto que no posea con abundancia, y *cuya posesión se enlace a sus ojos* con la omisión del delito.

165. — Las penas han de ser proporcionadas al ESTADO DE LA SOCIEDAD. Porque amando los hombres de diferentes siglos y naciones diferentes bienes, es también diferente el modo con que por el amor de tales bienes puede sern solicitados o apartados del delito. Y aun esto se ve claramente en las personas particulares. Poco se le dará a un rico poderoso y malvado una multa que puedan imponerle; en cambio sentirá quizá mucho una pena infamante. Empero pasará lo contrario con un pobre labriego, el cual despreciará la segunda y sería para él un gran castigo la primera.

166. — Las penas han de ser MORALES, sea en cuanto que no amenacen ejecutar nada que sea intrínseca y absolutamente malo, sea en la manera cómo se ha de medir la cantidad y cualidad de la pena que se ha de imponer. Porque puede acontecer que un delito moralmente gravísimo tenga muy poca o ninguna influencia social perturbadora v. gr. por no haberse exteriorizado, en cuyo caso no sería delito civilmente considerado, y por tanto no podría castigársele, como dijimos antes, n. 160, 4º.

167. — Por razón del fin necesario o de la *ejemplaridad*, las penas han de ser LEGALES, esto es, determinadas anticipadamente por la ley, al menos en términos generales. Lo primero, para no dar lugar a la arbitrariedad de los jueces, y otros justos motivos, como los dichos en el número 164. Y lo segundo, porque el legislador conoce sólo las especies, no los individuos aislados, cuyo entero conocimiento es casi imposible al magistrado, cuanto más al legislador. Por consiguiente, como las penas se determinan por la ley, ésta debe proporcionarlas a la sociedad para quien se dan, dejando después al magistrado la tarea ulterior de acomodarlas en justa proporción al caso individual.

168. — Han de ser también PUBLICAS, primero, por las razones dadas en los nros. 159 y 164. Y además, porque como muy bien observa el P. Taparelli, el delito, como cualquier otra entidad física o moral, tienden a conservarse y extenderse. Oprimido en los principios bajo el peso público de oprobiosa reprobación, escóndese en las tinieblas del silencio y de la hipocresía; mas poco a poco va saliendo de ella y se manifiesta a los cómplices, y pierde parte de su primer rubor; después se afana por establecer principios con qué poder justificarse y corromper a sus jueces antes de presentarse sin máscara ante el tribunal vulgarmente llamado de la OPINION PUBLICA que mira inapelable y sagrado. El error es, pues, la filosofía del delito y su salvaguardia: ASI QUE COMBATIR EL ERROR ES EXTIRPAR EL CRIMEN EN SUS MAS HONDAS RAICES.

Véase por aquí cuánto importe a la sociedad oponerse a los principios filosóficos del delito (65).

169. — Han de ser además SOLEMNES, esto es, precedidas de aquellas formalidades que garanticen al público de la justicia de la pena. Porque si bien es evidente que la sociedad necesita de seguridad contra la persona del malhechor, mucho más quizá necesita de que la justicia misma o los que la administran no se conviertan en tiranos y criminales, porque entonces el castigo de los que se pudieran dar como

(65) Magnífica y sumamente profunda y extraordinariamente práctica es esta idea del P. Taparelli. Sola ella, aplicada convenientemente a la libertad absoluta de prensa, de palabra, de pensamiento y tantas otras zarandajas por el estilo que nos ha traído la moderna democracia liberal, y sin las cuales estaríamos cien mil veces mejor que lo que estamos con ellas; bastarían para alejar del mundo tantos y tantos males como por ellas estamos padeciendo. Sin embargo tampoco hay que dar en el otro extremo de querer fiscalizar todo con tanta minuciosidad, que se convierta en un estado de violencia permanente y general para los ciudadanos; porque como dijimos en los 3, 5, nada violento es perpetuo, y así ese exceso acabaría a la larga o a la corta por arruinar lo mismo que conservar pretende. Los extremos siempre son viciosos, y tan viciosa es la excesiva libertad como la carencia de ella; con la primera surgen los Estados libertinos, con la segunda, los de esclavos.

malhechores, siendo realmente inocentes, lejos de aumentar disminuiría la paz y seguridad social.

170. — Han de ser PRONTAS, porque la pena tardía siempre tiene su parte incierta, pues mientras queda por aplicar siempre hay esperanzas de poder eludirla; y bien sabido es cuán poco atemorizan las penas tardías e inciertas, y por consiguiente cuán poco ejemplares son las penas dilatadas. Mientras que si junto al crimen aparece inmediatamente unido el castigo, el efecto sicológico y moralizador, tanto en el criminal como en el público, es muchísimo más grande, eficaz y educador.

En efecto: el criminal tiene más viva la conciencia y atrocidad de su culpa, porque los hechos impresionan más cuanto más cercanos son, y porque la indignación del público, que a veces para ciertos criminales es el único juez a quien hay que temer, que conoce y anatemiza el crimen; contribuye a persuadir al criminal el desorden de su conducta y la deformidad de su crimen, descubierto y en presencia de tantos que lo reprueban. Todo lo cual trae, entre otras, las grandísimas ventajas, aun para el mismo criminal, de hacerle la pena mucho más llevadera; porque si conserva todavía algún rastro de honradez y de vergüenza, no podrá menos de aprobar con su razón la justicia de la pena y cobrar más horror al delito que a la pena misma, que es lo principal a lo que debe atender la ley; con lo que, por más que le cueste el sufirla, siempre le será mucho más tolerable, y al público y también a él mismo mucho más educadora.

Y si el criminal no conserva ningún rastro de honradez y de vergüenza, ninguna otra cosa hay que tener en cuenta más que hacerle también sufrir cuanto antes y con más razón la pena que merezca.

171. — Las penas han de ser CIERTAS o inevitables, porque si toda la filosofía del delito está en burlar en todo o en parte la justicia criminal; al contrario, toda la filosofía de la pena para evitar el delito está en que sea burlada la esperanza del delincuente de salir incólume con su intento. Por consiguiente, la eficacia de la pena está en proporción directa a la certeza con que se aplica, ya que sólo cuando el reo o el público se persuade de que no hay ni puede haber un delito provechoso deja de cometerlo y aun de intentarlo. Ahora bien, esta utilidad delictuosa está en *proporción inversa* de la *certeza* de la pena, que es precisamente la que impide conseguirla, de suerte que cuanto más incierta es la pena, más cierto es el fruto del delito; y al contrario, cuanto más cierta es la pena, menos cierto el fruto dicho. ¿Quién, pues, si no es un mentecato se atreverá a cometer un delito, que por una parte no le ha de reportar ninguna ventaja, porque todas ellas se las

ha de quitar la pena *cierta*, y por contra le ha de producir todas las molestias y dolores que la pena causa?

Al contrario, una tristísima experiencia nos enseña, que cuando pueden eludirse las penas, o porque no se imponen o porque impuestas no se aplican; nada ni nadie puede contener la audacia de ciertos criminales.

Recuérdese el reciente estado de despótica anarquía que se había desbordado en el elemento marxista de España en los años 1931 al 1936, que culminó con el alevoso asesinato del nobilísimo martir de la Patria y de la Religión, el ferviente diputado católico señor Calvo Sotelo.

Sabían bien aquellos foragidos que sólo iban a ser castigados los que en defensa propia y de la Patria se opusieron a sus asesinatos y depredaciones, y ellos en cambio premiados de las autoridades por ejecutarlos; y de ahí que no hubiera delito suficientemente salvaje que no perpetraran con el mayor cinismo.

172. — La pena, o el mal que ella produzca, ha de ser SUPERIOR AL BIEN QUE SIRVE DE ESTIMULO AL DELITO. Porque si fuera menor, se acarrearía a la sociedad con la pena un mal mayor que el que con ella se trata de prevenir, porque la pena se convertiría en estímulo del crimen, lo cual es absurdo y monstruoso.

Supóngase, en efecto, que uno roba unos cuantos millones, y después de atrapado por la policía se le impone como multa unos cuantos centenares de pesos, quedando para él todo lo restante. ¿Quién no ve lo irracional y peligroso de semejante pena?

Dijimos arriba que mal es la privación de bien, y que mal sensible es la privación del bien sensible.

Ahora bien, la voluntad *por sí misma* tiende al bien que le propone la razón. Por consiguiente, cuando marcha en discordancia con ella, es porque entonces su objeto no es un bien racional, sino otro, hacia el cual la mueve la pasión. La pasión tiene por principio la sensibilidad, como la voluntad tiene la razón. Y como el bien propio de la sensibilidad ha de ser necesariamente un bien sensible, porque no puede ser movida por bienes de otro orden; de ahí que todo extravío de la voluntad delictuosa tiene por principio un bien sensible contrario a la razón. Luego por razón de orden toda pena debe producir la reacción de un *mal sensible*, en primer lugar, con tal proporción que compense justamente *el desorden* de la culpa, el *daño* producido por el acto nocivo y el *escándalo* causado en los ánimos; y en segundo, que consista principalmente en la privación de aquellos bienes cuya pérdida resulte más directamente contraria al atractivo del bien que codicia el delito. Y por razón de orden y justicia, el mal de pena ha de ser superior

al bien de culpa apetecido y causa del delito, por la razón anteriormente dicha.

173. — La pena ha de SERVIR DE DESENGAÑO. Las razones de este punto particular ya han quedado aquí y acullá esparcidas, algunas; y otras fácilmente pueden colegirse de todo lo dicho en los números precedentes.

174. — Finalmente, por razón del fin correccional conviene que sean EDUCADORAS. La razón a priori es bien sencilla y valedera; porque si la perfección social consiste en ordenar rectamente a los individuos humanos, cuya primera perfección y felicidad consiste en el recto orden de la justicia; el legislador político debe establecer la proporción de los medios a su fin inmediato, por supuesto, subordinándolo al fin último.

Ahora bien, el fin inmediato de la pena *en cuanto ejemplar* es convertir los juicios a la verdad, corrigiendo en la mente el desorden del juicio que puede formar del delito afortunado; y las voluntades al bien, proveyéndolas de un aliciente que las mueva al bien honesto (n. 110). Luego conseguido este fin está la voluntad en posesión de los medios necesarios para obrar conforme a su primera ley, que es tender al orden. Y como la felicidad natural del hombre en esta vida consiste precisamente en la observancia del orden, que no es otra cosa que la verdad, en cuanto directriz de la operación; resulta, finalmente, que la pena debe ser correccional, *tanto cuanto esta corrección se compagine con el bien social* de todos los individuos; que cuando esto no es posible, como acontece precisamente la mayor parte de las veces en los casos de pena de muerte justa, entonces se ha de preferir siempre el bien *social* al del individuo.

Téngase presente empero dos cosas: la 1ª es que aún en estos casos la ley es correccional; y la 2ª que como este fin correccional no es fin necesario ni *esencial* de la pena, aunque en algún caso particular se supiera *con certeza* que se obtendría mejor la corrección aplicando otra pena que la de muerte a un reo que verdaderamente la hubiera merecido, de ninguna manera se falta a la justicia aplicándole la pena capital.

II. — Aplicación de las propiedades de la pena en general, a la pena de muerte en particular

175. — Vamos, pues, ahora a emprender la tarea de aplicar las cualidades de la pena en general a la pena de muerte en particular,

para ver si se conforma a ellas y poder concluir la legitimidad de dicha pena.

Para mayor claridad deberíamos hacerlo por su orden, tal como las hemos expuesto en el n. 112. Empero aunque el orden lógico exigiera eso, por razón de orden práctico vamos a variar algo ese orden lógico, tratando primeramente de aquellas cualidades que a primera vista se ven convenir a la pena de muerte, y después de aquellas otras que, u ofrecen alguna mayor dificultad, o bien han sido impugnadas con mayor empeño, o simplemente conviene hacer resaltar más su importancia capital.

A la primera clase pertenecen todas aquellas cualidades que incluímos en el fin esencial de la pena, excepto la última de la moralidad, pues aunque es claro que la pena de muerte también es moral, como probaremos luego, pero no se ve tan clara, y por esto trataremos de ella entre las cualidades que dijimos de la segunda clase.

En efecto, fácilmente se ve que la pena de muerte sea aflictiva, por ej., y lo mismo que sea personal si sólo se aplica a los que la merecen. Que sea proporcionada a ciertos delitos y la única proporcionada a ellos con todas las restantes condiciones enumeradas en el n. 112 A), se ha probado suficientemente en varias partes de lo ya dicho, v. gr. en los nn. 31-36, 39-44, 57, 60-63 y 67-68.

176. — Respecto a las condiciones derivadas del fin necesario de la *ejemplaridad* y del fin conveniente de la *corrección* de la pena de muerte, aunque no se haya tratado directamente de probar cómo cumple con ellas; sin embargo indirectamente sí que se ha tratado, parte porque se presupone que ha de tenerlas tanto ella como cualquiera otra, por ej., la de ser legal; parte porque no depende de la naturaleza misma de la pena, sino de condiciones extrinsecas, cuyo cumplimiento depende de quienes han de imponerla y ejecutarla, como la de ser pública, solemne, pronta, cierta; parte, finalmente, porque la lleva consigo la naturaleza intrínseca de la pena de muerte v. gr., la de ser superior al objeto estímulo del delito, pues es evidente que nada de cuanto pueda inducir a cometerle (n. 128) tiene tanto valor como la vida, en cuya comparación todos esos bienes son sin valor alguno. Lo mismo se diga de que la pena de muerte sirva para el desengaño, pues al que dicha pena no desengaña de cometer un crimen, en vano esperará que lo desengañe cualquiera otra.

177. — Y, finalmente, en cuanto a la condición de educadora de la pena de muerte ya se ha indicado en el n. 130 que conviene que, en general, las penas todas ssean verdaderamente educadoras, siempre que esta condición no esté en pugna con otros intereses de mayor cuantía que, por serlo, han de preferirse a esta cualidad de la pena.

Claro es que, tratándose de la pena de muerte, podría decir alguno que difícilmente pueda educarse al individuo que se elimina. Pero fuera de que aunque esto fuera así nada probaría contra la pena de muerte, por tratarse de un fin puramente conveniente y por tanto enteramente secundario; y que tratándose de los grandes criminales a quienes la pena de muerte y otras similares, en cuanto pueden serlo, se aplican, no es ella la única que deja de cumplir con esa condición, por incapacidad del sujeto penado; sin embargo, si bien se repara, se verá que la pena de muerte es altamente educadora, tanto que quizá ninguna otra la iguale.

178. — Porque según la doctrina asentada en el n. 130, la acción educadora de la pena consiste en convertir los juicios a la verdad y las voluntades al bien. Ahora bien, la pena de muerte pone al individuo irremediablemente ante la alternativa de ganar o perder para siempre la suprema Verdad y el sumo Bien, en cuya falta o posesión consiste su eterna desdicha o felicidad. Por tanto, el que no está absolutamente empecatado en el mal, ante un trance de la muerte inevitable e inmediata, fácilmente puede moverse a detestar su maldad y, con un esfuerzo supremo de su voluntad, volver a regenerarse tornándolo, en cuanto le sea posible, hacia su verdadero bien que, lejos de estar en pugna con el bien de todos los demás, es el que todos deben apetecer.

Que si por caso no acontece esto por causa de su empecinamiento en la maldad, se puede, más aún, se debe razonablemente presumir que ninguna otra lo logrará; y así lo que conviene a la sociedad es quitarle del medio cuanto antes.

Resta, pues, ahora tratar de la moralidad de la pena de muerte.

LA PENA DE MUERTE ES MORAL.

179. — Se puede brevemente formular así la prueba de esta proposición.

Lo que es justo es moral.

Pero la pena de muerte en sí misma considerada es justa.

Luego es moral.

Pero veamos de dar un poco más de amplitud a esta demostración aunque, al fin y al cabo todo viene a reducirse a eso.

Toda pena es la privación de un derecho, por consiguiente sería una injusticia si no hubiera causas que justificasen esa privación, esto es, trocasen de mal en bien la privación de ese derecho que se quita por la pena. En el caso presente presuponemos que existen esas condiciones, y ya lo hemos probado indirectamente al probar la justicia de la pena de muerte que, en resumidas cuentas, se reduce a probar que, estando en colisión el derecho del criminal y el de la sociedad

a la vida respectiva, prevalece el de ésta sobre el de aquél, el cual se hace indigno de él y lo pierde por ser voluntariamente lo que no debe ser: criminal, que por sólo serlo no tiene derecho a la vida, porque el mal no tiene derecho a existir.

Tratamos, pues ahora de investigar si la pena de muerte estando revestida de las cualidades que como a toda otra le quitan su malicia intrínseca, es mala o inmoral por algún otro capítulo, por alguna otra razón, la cual, o mucho nos engañamos, o no puede ser otra que la de hacer pecar alguno de los que en ella intervienen.

Decimos que no induce a pecar a nadie, y vamos a probarlo.

180. — Las personas que intervienen en ella no pueden ser otras que el reo que sufre, el juez que sentencia, el verdugo o persona que ejecuta y el público que aprueba.

Pero a ninguno de estos induce a pecar la pena de muerte; luego tampoco es inmoral por este capítulo.

No induce al reo; porque es malo darse muerte, pero no el hecho de sufrirla, sobre todo cuando no está ya en nuestras manos remediarla. Al contrario, al contemplar como se desvanecen los encantos de la vida presente y se presenta ante sus ojos el terrible dilema y la más terrible realidad de una vida futura eternamente feliz o desgraciada... puede serle sumamente útil para el arrepentimiento o cuando no, al menos para no continuar pecando y no granjearse más sufrimientos en la vida venidera (n. 100).

Sobre todo si al condenado se le facilitan los medios de arrepentirse y reconciliarse con Dios, como está GRAVEMENTE OBLIGADA A ELLO LA AUTORIDAD cuando circunstancias especialísimas no lo impiden.

No induce al juez que sentencia; porque al fin y al cabo él no hace más que cumplir con su obligación, dictando sentencia conforme a la ley, que por otra parte se presupone justa. Al contrario, pudiera pecar gravísimamente si no lo hiciera, cuando efectivamente la pena está bien merecida y probada legalmente.

No al verdugo o persona que ejecuta la sentencia: porque también cumple con una obligación de justicia, obedeciendo a la autoridad que legítimamente lo ordena.

Finalmente, no al público que con su presencia, de suyo, no hace más que aprobar solamente un acto de justicia, y afirmar a su manera que no puede quebrantarse impunemente el Derecho, sino que hay que observarlo.

Fuera de esto hay un argumento general y es que, si alguno de estos pecase cumpliendo la parte que le pertenece, también pecaría cuando tratase de cualquiera otra pena que, al fin y al cabo, aunque

sea menor no deja de ser pena, esto es, la privación de un derecho. Luego si en los otros casos no pecan, tampoco en éste.

Por consiguiente, si tampoco por este como por ningún otro caso la pena de muerte induce a pecado a nadie, no es inmoral.

Dirá alguno que hemos razonado fundados en un falso supuesto, y como según dicen los filósofos: "ex falso sequitur quodlibet", de lo falso puede seguirse cualquier otra cosa, de ahí que hayamos sacado esas consecuencias tanto más falsas cuanto más lógicas.

Ese falso supuesto es, o que la vida no es un derecho natural y esencial al hombre, o que siéndolo no es intrínsicamente malo e injusto el quitársela por la ley, que por ese solo hecho tiene que ser necesariamente injusta.

Ahora bien, es evidente que todo aquel que cumple una ley esencialmente injusta, comete una injusticia, y por consiguiente un pecado.

Vamos a responder a esta dificultad, que por otra parte ya está suficientemente solventada en todo el capítulo.

Pues digo, en primer lugar, que si algo probase ese argumento, probaría demasiado, y por consiguiente no prueba nada.

Probaría demasiado, porque también es esencial al hombre el derecho a la libertad física, v. gr., por no hablar de otros; y sin embargo todo el mundo admite que se puede privar de ella al que lo merezca, sin que peque en ello el que *legítimamente lo hace.*

Luego si en esto no peca, tampoco en lo otro, por tratarse sustancialmente del mismo caso.

Además, una razón perentoria y que no puede dejar lugar a ninguna duda es la siguiente que, como dije, en todo el capítulo primero se desenvuelve y aquí brevísimamente se resume.

Dios no puede hacer por sí mismo lo que es intrínsicamente malo ni dar a otro derecho para que lo haga; porque el hacerlo es siempre pecado, y Dios no puede pecar ni conceder derecho al pecado, porque ambas cosas repugnan absolutamente a la infinita santidad de Dios, y por consiguiente, al hacer cualquiera de ellas se destruiría a sí mismo.

Pero Dios ha ordenado por sí mismo en muchos casos la pena de muerte y ha dado a la autoridad social el derecho a imponerla.

Luego la pena de muerte no es intrínsecamente mala (nn. 25-47 y 75-84).

Yo admito y todos aquellos que sigan la recta razón deben admitir que la vida es un derecho esencial al hombre, pero no tal que prevalezca sobre todo otro y que en ningún caso pueda perderlo. Porque por lo menos está sobre él el derecho absolutamente soberano de Dios, ante el cual, rigurosamente hablando, no tiene nadie derecho que en una u otra forma no le pueda ser arrebatado.

De otra manera, dice Naveiro, "entre las cosas o actos intrínsicemente malos, los hay que son *absolutamente,* y estos no hay circuns-

tancia alguna que los pueda legitimar, ni Dios mismo, puede autorizarlos. Tales son el perjurio, la blasfemia, la calumnia, el adulterio, etc. Hay otros que son *condicionalmente* malos, es decir, que su malicia depende de una condición, de un derecho, que debe respetarse mientras existe, pero que puede dejar de existir. En este caso está el homicidio, o mejor la privación de la vida, así como la sustración de la propiedad, etc. El que quita la vida a otro injustamente, comete un pecado gravísimo, porque atenta contra un bien ajeno, contra un derecho muy importante; pero el que en legítima defensa, propia o ajena, con las condiciones debidas mata, no comete pecado (ni delito), porque en este caso el agresor había perdido o tenía en suspenso el derecho a la vida; y lo que era *condicionalmente* malo, cesando la condición, se convirtió en bueno. Si fuera *absolutamente* malo, el agredido debería dejarse matar antes que producir la muerte, como debe dejarse matar antes que proferir una blafesmia o cometer un adulterio para no pecar.

Pues bien: los grandes criminales han perdido el derecho a la vida; más aún, se han hecho indignos de ella, y los que se la quitan, por tanto, en nombre de la ley, les quitan lo que no les pertenece ni deben tener, y de esta manera hacen obra lícita y positivamente buena, y lo que es más, abligatoria en justicia.

Luego la pena de muerte debidamente aplicada cumple rigurosamente la condición de la moralidad.

Capítulo III

CONVENIENCIA DE LA PENA DE MUERTE

181. — Hemos probado en los capítulos anteriores la justicia y legalidad de la pena de muerte. La justicia; porque no sólo es la única paga moral *justa* debida a ciertos crímenes particularmente atroces; sino también el único medio de verdadera eficacia para contener la audacia de los criminales, y por consiguiente el único medio para restaurar el Derecho perturbado. La legalidad, porque está perfectamente de acuerdo con todas las exigencias necesarias para este fin.

182. — Pero los partidarios de la abolición de la pena de muerte amontonan razones y más razones, de muy escaso o ningún valor, como luego veremos en la segunda parte, y fingen inconvenientes en su aplicación que, cuando fueran verdaderos, podrían persuadir al medio de obviarlos para no desvirtuar las ventajas que proporciona dicha pena; pero siempre dejarían a salvo los dos principios asentados y probados de su justicia y legalidad.

183. — Otra es la fuente, otro el origen de esa decantada e insensata lenidad penal con que gobiernos y pueblos cooperan a su propia destrucción.

Porque si la exigencia de esa lenidad de los gobiernos proviniera de la espontánea conformidad que ha de haber entre el gobierno y la naturaleza del gobernado, cuya razón estuviera profundamente penetrada y poseída del principio universal de obediencia, base de toda existencia social; en buena hora entonces se podría conceder que no hubiera en la sociedad necesidad de violencia, porque también entonces los esfuerzos del gobernante podrían tender a gobernar simplemente por convencimiento de la razón, por el movimiento de los afectos nobles de los gobernados y por la combinación de todos los intereses en beneficio del bien universal de la sociedad; en cuyo caso la actividad social del gobernado tendería también a sacrificar de buen grado el individualismo disolvente al principio unificador de la autoridad en pro-

vecho del bien común, con lo que todo marcharía por el cauce natural señalado por el Creador, a conseguir, con la honestidad de vida, la felicidad que puede gozarse en este mundo.

184. — De aquí se derivaría una suavidad de gobierno que traería consigo la lenidad penal, pero no una lenidad *absoluta* que, so pretexto de clemencia *indebida* para los instintos salvajes del hombre perverso dejase impunes sus delitos y le alentase a la opresión del hombre pacífico y honrado; sino una lenidad RELATIVA, PROPORCIONADA A LAS CIRCUNSTANCIAS ACCIDENTALES DE LOS DELINCUENTES Y DE LA SOCIEDAD, Y EN GRADO TAL QUE, SIN EXCEDER LOS LIMITES DE LA DEBIDA NECESIDAD, FUESE LO SUFICIENTEMENTE JUSTA Y SEVERA PARA REPRIMIR LOS DELITOS.

185. — *Esta especie de lenidad sí que se puede y aun debe desear y procurar,* porque no está reñida ni con la razón, ya que ajusta con la discreción y prudencia los medios al fin, queriéndolos ni más ni menos que el fin mismo exige, y TENDIENDO A MITIGAR LAS PENAS CUANTO SEA POSIBLE, SIN DAÑO DE LA SOCIEDAD; ni con el espíritu cristiano, el cual jamás sanciona el delito ni santifica la pasión o el interés que le produjo, sino que *lo detesta, abomina de él y lo deja con todo el peso de su maldad;* pero al mismo tiempo *mira en el delincuente un vivo ejemplo de la humana fragilidad* y *una hechura de Dios* que, *santificada por la gracia que le hace semejante a EL, puede llegar a ser un hijo suyo,* e *instrumento de la gloria divina por toda una eternidad.*

Por esto, cuando la humana sociedad arroja de sí al desgraciado reo cubierto de oprobio y de baldón, la caridad cristiana se inclina hacia él y trabaja por hacerle reconocer la justicia de la condena y la utilidad que para él mismo tiene ese humilde reconocimiento, pues que le abre la esperanza y el perdón del Padre celestial, y con ello el ser adoptado y hecho en realidad verdadero hijo de Dios.

He aquí cómo la doctrina católica, manteniendo siempre viva la idea de la culpa y la compasión para con el que sufre, mantiene también siempre vivos y coordina esos dos principios del derecho penal: *suavizar la pena sin daño de la sociedad.*

186. — Pero no, esa fatídica lenidad penal no proviene de esos principios que, por ser conformes con la naturaleza, no podrían ceder en ruina de la sociedad. Muy otros son los que la dirigen. Y si examinamos a fondo *la idea liberal y epicúrea que mueve hoy día la opinión social en favor de los criminales,* hasta hacer la apología de todo delito y absolverlo y santificarlo hasta casi abolir de la conciencia

pública la idea de culpa, renunciando a toda seguridad social por amor a un falso principio y por tenacidad a una lógica exterminadora, sin atender a las consecuencias, al menos mientras el interés no sea herido en lo vivo y en peligro de asalto por los precedentes atracadores absueltos; echaremos de ver cuán profunda perversión de ideas encierra esa tendencia de considerar la pena, no como la *expiación* de la culpa cometida que por sí misma merece *castigo*; sino a lo más como una pura *defensa*, en la cual se funda el derecho de imponer la pena. Porque de ahí se sigue lógicamente que si la pena no es una expiación del desorden cometido, será puramente un combate contra el malhechor; y en ese caso se coloca a éste en el mismo grado de dignidad moral v. gr. que al soldado que muere a manos del enemigo, el cual mata a su contrario no para castigar un delito, sino para defenderse de un ataque.

¡Qué profunda perversión de ideas! ¡Ahí tenemos moralmente nivelados al que sacrifica la vida por defender a sus conciudadanos y al que la expone por defenderlos y aun asesinarlos!

187. — Pero no pára aquí la huera filantropía del liberalismo demoledor de toda idea recta de derecho. Porque abolida la idea de delito, queda por sí misma abolida la idea del castigo; ya que éste no puede ni siquiera concebirse sino en orden al delito.

¿Y qué se sigue de ahí? Pues se sigue lo que dice con profunda razón el P. Taparelli, que "podrá la sociedad sacrificar una víctima como el carnicero trincha la carne de un ternero; podrán unos compadecerse de la víctima con la ternura de la simpatía y otros aprobar el sacrificio por el interés de la propia conservación; pero el SACRIFICIO NO ES UN CASTIGO, y cualquiera que discurra no podrá ver en esto más que *el triunfo de la sociedad fuerte, contra el criminal débil; no ya el mal de la pena debido al mal de culpa.*"

Se sigue también que, abolida y aún quizá repudiada la idea de delito, cualquier acto por criminoso y aborrecible que sea podrá, no digo ya dejarse sin castigo, que esto, dada la hipótesis que venimos haciendo debería hacerse siempre, sino sancionarse por la ley, quedando cualquiera por ella facultado para poder cometerlo sin temor de ninguna clase, antes con derecho legal a ser tenido por el hombre más honrado del mundo porque, sencillamente, cumple con la ley y nada hace contra ella, aunque siguiéndola ejecute los crímenes más abominables.

188. — Ahí está en testimonio de lo que afirmo la supresión del castigo para el asesinato premeditado, y que se llama *duelo*; para el asesinato legal, que se llama *eutanasia, aborto libre, toxicomanía,* y tantos otros modos de asesinar y asesinarse que tiene la sociedad cursi y

elegante... (66). Es propio de corazones pervertidos inventar eufemismos para ocultar sus bárbaras deformaciones. Así modernamente no sólo se ha dado a este doble crimen de suicidio y homicidio el altisonante nombre de "eutanasia", muerte buena o feliz, siendo así que es sumamente perversa y desdichada, ya que el infeliz que así quiere morir y muere de hecho se acarrea infaliblemente la condenación eterna; sino que perpetrado el crimen ante Dios se ha querido ocultar ante los hombres con la añagaza de "derecho a morir", como bárbaramente se la ha llamado.

¡Derecho a morir! ¡Qué increíble audacia y asquerosa perversión la de esa gente que, para ocultar el hedor de sus cobardías y pasiones, sienten la necesidad de bellas palabras! Pero esto prueba también que su conciencia les reprueba tales hechos, ya que ni siquiera se atreven a darles su verdadero nombre, a fin de no aparecer ante los demás con toda la ignominia y baldón que ellos significan y reportan.

Ahí están las perniciosas, irracionales y absurdas leyes del derecho *ilimitado* de asilo, inmunidad parlamentaria y no extradicción, abortos del por todos los conceptos abominable liberalismo, a cuyas sombras políticos audaces, sin conciencia ni moral de ninguna clase que no sea la del puro medro personal, perpetran cobardamente y *con absoluta impunidad* crímenes más execrados que los de las cuadrillas de públicos asaltantes y bandoleros, y a los que la moderna democracia liberal, cuyas hechuras son, repetimos, todas estas y otras muchas lindezas semejantes, contempla, acepta y aún ayuda con candidez y ataraxia inexplicable; resignándose a sonar de cuando en cuando el cencerro de la soberanía popular, no para destruir por los siglos de los siglos esa plaga social de hombres desalmados que roe sin piedad los huesos mismos de la sociedad, sino para ahuyentar a la manga presente y dejar el campo libre a la venidera, a fin de que remate la obra de la pandilla que se va con el vientre pleno de lo que no le pertenece y la conciencia atestada de injusticias, violencias y maldadas (67).

Duro es este juicio y duras son estas palabras; pero creo que puedo asegurar sin temor a ser desmentido, que los todavía sangrantes su-

(66) Véase el libro del Dr. García Pintos Salvador "El Respeto a la Vida", 1ª parte, págs. 32-36, Montevideo 1936.

(67) Léase sobre este punto particular a Taparelli, Examen crítico de los gobiernos representativos, vol. 2º, parte 2ª, párrafo 5º, págs. 473-476, nº 1227 y sgs.

Esto se escribía en el año 1937, y se publica en el año 1956 a cinco meses de haberse realizado el bochornoso escándalo de Perón y comparsa, acogido, con mayor escándalo todavía de toda la gente honrada, al derecho de asilo en la Embajada paraguaya y de ella partido al extranjero, en donde está gozando libre de toda pena del estupendo producto de sus innumerables crímenes!!!...

Y el discurso de Pío XII al Congreso de Penalistas habido en Roma el año 1953, en donde da normas prudentísimas y segurísimas para evitar los enormes males sociales que irremediablemente se siguen del derecho de asilo político *ilimitado*.

cesos españoles y los recientes argentinos, corroboran con superabundancia la dura verdad de mis afirmaciones.

189. — Pero en fin, dejemos que el tiempo corra; que si hoy sucede así con esta clase de delitos, tal vez no tarde mucho en llegar el día, y por ventura está ya presente, que se juzgue de la misma manera con todos los otros. Y entonces, al prevalecer en la sociedad la opinión que niega la malicia moral del acto, y quedar, por consiguiente, abolida por sí misma la idea de castigo, ya que éste no puede ni siquiera concebirse sin relación al delito; tendremos por una parte a la justicia enfrente de los criminales como lo está el león en presencia del cordero, presto a devorarlo, sin otro delito que el de no tener suficiente fuerza para defenderse. Pero como si por una parte no hay culpa tampoco hay ningunísimo derecho a infligir la pena, tendremos por la otra que a los ojos y conciencia de los delincuentes, que en ese caso no serían tales, sino más bien desventurados, también habrá desaparecido la idea y necesidad de la justicia; y por consiguiente las leyes que imponen la pena, el juez que la decreta, el ministro que la ejecuta, la sociedad que la consiente serán unos asaltantes del derecho ajeno, ladrones de ladrones y asesinos de asesinos, contra los cuales hay que luchar a brazo partido para deshacerse de ellos por todos los medios posibles.

190. — Y aquí comienzan de lleno las gloriosas jornadas de barricadas y pedradas, de asaltos e incendios, de robos y asesinatos de todas las personas honradas y conspicuas de todo orden que puedan haber a las manos y que, por sólo serlo, son también enemigos natos de esos malhadados caudillos del pueblo soberano, de ese soberano arrabalesco que en esos días se muestra desde su trono de "fango, lágrimas y sangre" en todo el esplendor de su majestad, manejando sin piedad el cetro de su justicia y su barbarie contra las víctimas designadas para la venganza del partido o de los odios, rencores, ambiciones, envidias y venganzas personales, hasta consumar el martirio con fiereza más desenfrenada e impasible que la que pudiera hacerlo una horda de caníbales.

191. — ¡Así concluye el pueblo soberano sus juicios sumarísimos, si no nos equivocamos, algo más severos, precipitados, equivocados, extralegales e injustos que aquellos en que los jueces condenan con la pena de muerte a los verdaderos delincuentes!

Y así también los juristas que introducen en los códigos y los jueces que aplican con las leyes una injustificada y absurda lenidad penal para con los malhechores, se hacen a su vez solidarios de sus maldades (68).

(68) Todo esto está tan asazmente probado por los hechos, que podemos dispensarnos de alegar aquí las razones, y así sólo nos contentamos con indicar

192. — Y ya que hemos hablado de venganzas de partido, nos viene a la mano tra razón de que ese artificios y maltrecho organismo de la moderna democracia liberal se ve forzada a echar mano para excusar el justo rigor en el castigo, especialmente para aquellos delitos que, por extraviar el juicio de la conciencia pública, revisten suma gravedad, ya que ponen más de una vez en contingencia hasta la existencia misma de la sociedad. Nos referimos a la lenidad penal respecto de los crímenes políticos, a los que la conciencia pública ya extraviada considera, no como culpas morales y crímenes merecedores del mayor castigo; sino como actos, quién sabe si hasta inocentes y provechosos en sí mismos. Todo lo cual, esto es, tanto estos crímenes como la lenidad penal que les acompaña, son secuela necesaria de la *bandería* a que especialmente está sujeta el sistema actual de gobierno democrático liberal. (Véase la nota 67.)

¿Y cómo no? Ni puede ser de otra manera. Dado el concepto erróneo que se tiene de semejantes crímenes, ni los jueces, ni los mismos partidos políticos pueden tener interés ninguno ni atreverse a cargar la mano; antes al contrario, tienen que estar sumamente dispuestos e interesados en mitigar las penas todo lo posible, aunque vean que dejan impunes innumerables actos que merecieron ser severamente castigados. A lo más unos y otros se contentarán con señalar penas tan suaves que el juez pueda resignarse a cometer una mediana injusticia y el acusado a sufrirla, ya que para él viene a ser no pequeño beneficio; y con eso todos pagados y contentos.

193. — Véase cuán aguda y certeramente discurre sobre este punto el P. Taparelli.

"El partido vencedor que hace la ley siente íntimamente que

las fuentes de donde esos hechos se derivan. Dígase, si no, qué otro significado tienen los hechos desgraciados de Rusia, Méjico y España, y en todas las naciones esclavizadas por Rusia del otro lado del telón de acero, en donde la DEMOCRACIA DE ABAJO HA ASESINADO Y SAQUEADO "RACIONALMENTE" A LA DEMOCRACIA DE ARRIBA...

"Racionalmente", esto es, según las teorías de Proudhon, Marx, Lenín, Stalin, Calles, Alcala Zamora, Largo Caballero, Azaña, Negrín, etc., que para el caso todo es lo mismo.

Lo mismo quizá se podría decir de esas bandas de asaltantes que tanto pululan por las ciudades como Nueva York, Buenos Aires, Londres, etc., y contra los cuales se emplean constantemente y se sacrifica a veces todo un ejército de policías.

¿No es verdadero baldón que la vida de esos asesinos se guarde a veces con mayor cuidado que la de tantos otros pobres honrados obreros, muertos de hambre por no quererse meter al lucrativo y no pocas veces *honrado* oficio de asesinos públicos? Recuérdense varios casos recientes ocurridos en Montevideo y que son del dominio público. A ver si no es una vergüenza y una conspiración contra la paz y seguridad de los hombres honrados, que se larguen de esa manera tan veladamente manifiesta a semejantes...

cometería una enorme injusticia si condenase a los del otro partido, especialmente en materias políticas... Pero aunque perezca el sentimiento de equidad, si no llegamos al salvajismo feroz del terrorismo, sobrevivirá el interés, y el partido vencedor comprenderá que no siendo su triunfo eterno, puede llegar para él el día de la derrota, Y EXIGIRSELE ENTONCES OJO POR OJO Y DIENTE POR DIENTE; MAS VALE, PUES, COMPRAR INDULGENCIA POR INDULGENCIA."

De aquí la facilidad con que los partidos parlamentarios amalgaman tan fácilmente, cuando no media el odio personal, las amistades, las promesas y las traiciones. Es una especie de convenio tácito entre los partidos, especialmente a donde están acostumbrados a ese continuo cambio de fortuna, que el vencedor no use jamás por completo de la victoria, para no sufrir demasiado el día de la derrota.

194. — Aquí, pues, el interés se aviene con la equidad, PARA HACER MAS LIGERAS LAS PENAS. La equidad rehusa castigar un delito que mañana podrá ser una virtud (a saber: cuando el cambio de fortuna les haga practicar a ellos para volver a subir lo que ahora en el otro partido condenan); y el interés recomienda la discreción en el oprimir, para sentir mañana los efectos de la discreción al ser oprimidos. Sucede, en suma, a los partidos lo que advierte Melegari a propósito de los ministros, que no se atreven a hacer leyes opresivas, porque no creen que ha de durar eternamente su cartera.

Pero así como algunas veces el vencedor se cree llegado a la cúspide del poder, y dispensado por consiguiente de las reflexiones que inspira el temor inaccesible a los cambios de fortuna, al menos por parte de aquel partido que cree derrotado para siempre; así vemos que en las convulsiones políticas llegan por la misma razón días de terror en que fulminan sentencias de proscripción para castigar hasta el último retoño y hasta el germen de la esperanza para los derrotados. ENTONCES SE DEJA RIENDA SUELTA A LA VENGANZA, Y LA LENIDAD DE LAS PENAS ESCRITA QUEDA EN EL CODIGO, MIENTRAS LA ESPADA DE LA JUSTICIA SE CONFIA AL DESENCADENADO POPULACHO... Hecha así justicia al furor del pueblo, se sanciona por medio de una ley al hecho consumado: el muerto bien muerto está, el desterrado bien desterrado está y el robado bien robado está. Se publica el estado de sitio para consolidar libremente el triunfo, y en pocas horas los negocios siguen su curso acostumbrado, se entonan nuevos himnos de gloria a la humanidad del siglo y a la LENIDAD DE LOS CASTIGOS... y todo concluído (69).

(69) Taparelli, Examen crítico de los Gobiernos representativos, vol. 2º, pte. 2ª, c. 8º, § 5º, págs. 474-475, nº 1228-31, y el discurso de SS. Pío XII citado en la nota (67).

He aquí retrasada de mano maestra y con visión verdaderamente profética la taimada manera de proceder de la moderna filantropía, y cómo sin mucho esfuerzo la moderna democracia liberal se convierte en soberana tiranía.

195. — Hasta aquí hemos señalado varias de las raíces de la lenidad penal en la moderna criminología, tales como la desaparición en la conciencia pública de la idea de derecho y execración del crimen, el orgullo del ciudadano elevado como por ensalmo nada menos que a

---

Ya sé yo que a pesar de todas las razones presentadas y de cuantas puedan presentarse habrá muchísimos sordos que no quieran oír.

Pues bien, a los que tan obcecadamente empecinados están con las bondades de las democráticas y liberales y a los poseídos de tan profunda inquina contra la pena de muerte que no quieran ver las razones alegadas, presento inmediatamente algunos números que les mostrarán que todas las razones, caricias y arrullos con que los amantes del pueblo, y como ellos *enemigos acérrimos de la pena de muerte,* suelen adormecer suavemente a quien tanto aman y por quien tanto se sacrifican: al pueblo, y al que no lo es, según su concepto.

Las cosas tienen a veces una muda elocuencia, tanto mayor cuanto más alejadas de nosotros; pero eso no obstante, dejemos aparte los asesinatos, injusticias y pillajes de todo género que llevaron a cabo los héroes de la Revolución francesa y olvidémonos también de los monstruos que se llamaron Marat (en cuya muerte se decretó la prisión de 150.000 ciudadanos), Danton y Robespierre, que pedía nada menos que 250.000 cabezas para asegurar la revolución, y aun quería, al decir de Taine, QUE CONVENIA NO SOBREVIVIESE NADIE QUE HUBIERA TENIDO MAS DE QUINCE AÑOS EN 1789, a fin de que no echara de menos el régimen antiguo; y señalemos nada más que algunas cifras que trae el mismo Taine en su Histoire de la Revolution française, en la que dice así, entre otras muchas cosas:

"Sin contar más de 40.000 cárceles provisionales, 1.200 prisiones, llenas y abarrotadas, contienen cada una más de 200 reclusos (pág. 383). Ciento setenta y ocho tribunales, de los cuales cuarenta son ambulantes, pronuncian en todas las comarcas del territorio sentencias de MUERTE, que son ejecutadas en el mismo lugar y al instante..., se juzga a NIÑOS DE SIETE AÑOS, DE CINCO AÑOS, DE CUATRO AÑOS. SE CONDENA AL PADRE POR LOS HIJOS Y AL HIJO POR EL PADRE (ibíd., págs. 388-393). Además del cadalso (más de 17.000 víctimas), hay fusilamientos (en Tolón, más de 2.000 fusilados); muchísimos condenados a morir ahogados (en Nantes 4.800 hombres, mujeres y niños sucumbieron); en fin, asesinatos populares (cerca de 10.000 personas tan sólo en la provincia de Anjou perecieron de muerte violenta sin apariencia siquiera de juicio). Añadid los horrores del cautiverio. Se puede estimar que en los once Departamentos del Oeste, la cifra de muertos de toda edad y de ambos sexos se aproxima a medio millón. Además de la lista total de fugitivos y de desterrados comprendía más de 150.000 hombres. (Esta cita está tomada del P. Arturo Vermeersch S. J., La Tolerancia, pág. 178, Herder, Friburgo, Brisgovia 1915.)"

Pero en fin, dejemos estas cosas como ya demasiado viejas. Han pasado a la historia y tenemos otras más recientes que aún la están haciendo (de nuevo recordamos que esto se escribía en 1938), y que no solamente no les van en zaga a aquellos, sino que en punto a pillaje, ferocidad, bandolerismo, AMOR AL PUEBLO Y ODIO A LA PENA DE MUERTE, sobrepujan infinitamente a los

la categoría de soberano, la ferocidad de las revoluciones que hacen innecesarios los jueces y el juego al sube y baja congénito a los partidos políticos de la moderna democrática liberalesca, todo lo cual tiende por su misma naturaleza a borrar también de la conciencia pública la idea de castigo, y con ello el aumento exhorbitante de la lucha y malestar social.

Entre las varias raíces señaladas de la lenidad penal, o más bien de la falta de proporción de los castigos con la gravedad de los delitos, la primera de las señaladas es quizá la más profunda, aunque tal vez no sea la más extendida, porque es la más antinatural.

Empero hay otra que, si bien es mucho menos profunda que la primera y menos repugnante que otras, al menos para quienes con-

sobredichos de la Revolución francesa: son los "DUCES" de la revolución rusa y de la República española.

LA REVOLUCION RUSA, esto es, desde la revolución de octubre hasta el fin de la guerra civil rusa, según Senoski, en la: "Trinidad Roja" (1931), y las revelaciones hechas por el Obispo Serafín, fueron ejecutados los siguientes ciudadanos:

25	Obispos
1.215	eclesiásticos (esta cifra nos parece *excesivamente baja,* dada la furia con que se desató y continúa la persecución religiosa)
6.675	profesores o empleados de enseñanza
14.850	oficiales
8.800	médicos
260.000	soldados
10.500	funcionarios
48.000	guardias civiles
19.850	funcionarios públicos
340.250	eruditos o dedicados al cultivo de las artes y ciencias
815.000	campesinos (sin duda por ser éstos más *"pueblo"*)
192.000	obreros (hágase la misma reflexión...)
1.761.065	víctimas. ¡UN MILLON SETECIENTAS SESENTA Y UN MIL SESENTA Y CINCO VICTIMAS!

¡¡¡Tal es el terror rojo organizado: en cinco años solamente han sacrificado 1.761.065 víctimas!!! Esto es, ¡¡¡800 asesinatos diarios!!!

Esto en sólo cinco años, en los primeros cinco años y *contando sólo los crímenes conocidos, que los ignorados han de ser y continúan siendo muchísimos más.* Véanse si no un suelto aparecido en el "Correo de Galicia", de Buenos Aires, el día 6 de Marzo de este año 1938, con el epígrafe de: Justicia soviética.

Dice así: "Durante el año 1937, según los comunicados oficiales soviéticos (nótese que estos comunicados "oficiales" suelen siempre comunicar sólo aquellos fusilamientos o crímenes que por la calidad de las personas u otras circunstancias *no pueden ocultarse,* que de los otros ¿quién sabe cuántos serán, mayormente tratándose de tiranos tan brutales como son los ejecutores de estos crímenes?) han sido fusilados 4.800 enemigos del pueblo... (?)" En realidad, según otras estadísticas menos oficiales pero MAS EXACTAS, la cifra de personas condenadas a muerte 'oficialmente" y no indultadas se eleva a más de 12.000 personas.

En consecuencia, durante el año 1937, han sido fusilados, por decisión judicial al menos 33 personas por día. Todo un "record", que quedará superado en 1938 por los "leales" españoles de Azaña, Largo Caballero, Negrín, etc.

servan la sana luz de la razón y el instinto de natural honradez que impide la brutalidad del egoísmo; es, con todo, mucho más halagadora y general, y por tanto también de más perniciosas consecuencias. Se trata de la molicie epicúrea, tan propia de la moderna filantropía.

196. — No puedo resistirme a copiar aquí otro pasaje del P. Taparelli que retrata bien al vivo otro extravío de la sociedad e instituciones modernas, por lo que hace al mitigamiento legal e injustificado de la pena. Dice así: "Está tan en el ánimo y en la boca hasta de los hombres honrados que la felicidad del hombre consiste esencialmente en los goces, que ya los mismos defensores del orden, de la justicia y de la religión parece que se han consagrado a la apoteosis del placer, escribiendo o al menos sobreentendiendo en toda su apología el célebre epígrafe de Montesquieu encabezado por Chateaubriand en su Genio del Cristianismo: La Religión dada por el Cielo para el bien de la otra vida, forma la felicidad humana también en la tierra. ¡Tan connaturalizadas están las inteligencias con el principio epicúreo!"

197. — "Pero si el bien del hombre es gozar, padecer será su mal, por más que diga el Evangelio. Y por consiguiente, el que no quiera el mal del hombre, habrá de abolir los padecimientos.

He aquí, por consiguiente, a nuestros filántropos... afanados EN ABOLIR TODO CASTIGO PARA LOS MALVADOS Y EN MULTIPLICAR LOS GOCES PARA SUS CONCIUDADANOS.

Esta abolición de todo padecimiento es en ellos tanto más racional cuanto que ellos ven en el delincunete, no ya un CULPABLE, sino un desgraciado. De ahí que la mitigación sucesiva, y más bien la abolición de todo suplicio, no encuentre más límites que la necesidad de la propia defensa; y si fuese posible COLOCAR A TODOS LOS MALHECHORES EN UN PARAISO TERRENAL PARA QUE GOZASEN DE TODAS LAS DELICIAS, mientras la sociedad se librase de sus puñales, LA FILANTROPIA LOS LLEVARIA A EL EN PALMAS, y creería haber hecho con esto el ULTIMO ESFUERZO DEL HUMANITARISMO, consagrado a limitar los sufrimientos del cuerpo, sin CUIDARSE PARA NADA DE LA HONESTIDAD DEL ALMA, que depende enteramente de la opinión particular del delincuente.

Los que así discurren en defensa de sus semejantes, son los más honrados y están movidos de verdadera aunque puramente natural benevolencia para con sus conciudadanos.

198. — Pero hay otra razón, que nace del mismo epicurismo, que puede inducir a mitigar los castigos: el horror no a la pena ajena, sino a la propia. Mientras la brutalidad del epicúreo no llega a saborear el placer de la sangre y de la crueldad, mientras se enerva en el

placer y en el lujo, sin poner en juego pasiones violentas y furiosas; los ánimos muelles y débiles son incapaces de soportar la vista de un objeto desagradable, y hacen todo lo posible para que nada venga a turbar el banquete perenne en donde se desvanecen entre los perfumes de los ungüentos las delicias de los variados excitantes.

En semejante condición de hombres, el horror a la sangre humana y a las lágrimas, NO ES COMPASION RACIONAL QUE CONSUELA AL INFELIZ, SINO MOLICIE QUE RECHAZA TODA PENA; y el buen efecto que resulta en favor del condenado, es una combinación accidental, fortuita, que podría tender a diverso fin.

199. — LA COQUETUELA Y LA PISAVERDE NO QUIEREN OIR NOMBRAR LA CUERDA POR NO DESMAYARSE, Y PIDEN HOY LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE, COMO MAÑANA PEDIRAN EL ENCARCELAMIENTO DE TODOS LOS MENDIGOS E IMPEDIDOS PARA NO ENCONTRARSE POR CASUALIDAD CON LA VISTA DESAGRADABLE DE LOS ANDRAJOS Y LAS MUTILACIONES: *ayer su molicie, salvada a un malvado de la muerte; hoy esa misma molicie, condena a mil inocentes a la cárcel.*

Aquel monstruo Marat que mandó millares de víctimas a la guillotina, no tenía corazón para retorcer el cuello a una gallina; *y los mismos que claman por la abolición* DE LA PENA DE MUERTE, ¡¡¡HONRAN EL HOMICIDIO DE LOS DUELISTAS!!! (?)

¡He aquí cuál es la lenidad del epicurismo (y de la moderna filosofía)! Pura pasión, tan irracional en el bien como en el mal, QUE PRUEBA IGUAL HORROR A LA MUERTE DEL ASESINO QUE, A LA MUERTE DEL ASESINADO, QUE NO TENDRIA CORAZON PARA VISITAR A LOS ENFERMOS EN UN HOSPITAL, POR LA MISMA RAZON PORQUE REPARTE LIMOSNA Y SOCORROS A UNA FAMILIA QUE LLORA (70).

200. —En estas palabras del P. Taparelli es todo substancia, de tal manera que parece imposible se pueda decir más en menos palabras y retratar más al vivo la irracional insubstancialidad de la mayor parte, sino de todos los partidarios de la lenidad penal entendida a la moderna y, en particular de los que, también a la moderna, pugnan por la abolición de la pena de muerte para los verdaderos malhechores a quienes debe aplicarse.

201. — Por tanto, hemos de concluir este tercer capítulo, y con él la primera parte de la obra diciendo que, si la pena capital es justa, (c. 1º) y legítima (c. 2º); que si no hay ninguna tan eficaz como ella para reprimir a cierta clase de criminales a quienes no basta el temor de cualquier otra clase de pena que la de muerte para retraerles del

---

(70) Taparelli l. c., págs. 466-468.

crimen (n. 29), y por consiguiente para hacerles observar el orden a que están obligados y que es necesario para la existencia misma de la sociedad, que no puede subsistir sin el orden que ellos con sus crímenes destruyen; si además es necesaria para satisfacer la justicia que pide sea el crimen convenientemente castigado, a fin de reparar la injuria cometida (n. 29) y restaurar el orden perturbado; en fin, si como vamos a probar inmediatamente en la 2ª parte de este trabajo, no se ha alegado todavía ni facilmente podrá alegarse una razón conveniente ni contra la justicia ni contra la legitimidad, ni contra la conveniencia de la aplicación de la pena capital; no hay razón ninguna para suprimirla ni en las leyes ni en la aplicación de las mismas cuando sea necesaria o simplemente conveniente.

202. — Por tanto, habremos de concluir que los adversarios de la pena capital son unos cuantos teóricos más o menos respetables, pero que siempre serán una ínfima parte de la sociedad sana y honrada; unos cuantos políticos que quien sabe con qué intenciones y por qué interés abogan por la abolición de la pena capital; pero que no raramente se olvidan de su *fiticia teoría* y dejan desgraciadamente traslucir lo que verdaderamente sentían sobre ella en su interior, prodigándola sin piedad; o la generalidad de los criminales, gentuza de ínfima categoría social, a quienes ya se entiende lo que puede convenir que exista la pena de muerte; o en fin, la turba de epicúreos, filántropos oportunistas, demócratas, progresistas y sentimentales a la moderna, vanos hueros e inconscientes, que sin tener sentimientos verdaderamente humanitarios y racionales, sin haber nada ni sentir nada, ni sacrificarse en nada por el bien del prójimo; tendidos a lo mejor en un comodísimo diván, escupen filantropía para con el criminal, al par que borbotan injurias y denuestos contra la justicia que, usando de la fuerza del derecho procura con energía y rectitud impedir que prevalezca el derecho de la fuerza y la maldad.

CAPITULO I

EXPOSICION Y ANALISIS DE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS CONTRA LA PENA DE MUERTE

203. — Varias veces en el decurso de este libro he afirmado que las razones hasta ahora presentadas para impugnar la pena de muerte carecían de valor. Ahora ha llegado el momento de probarlo deshaciendo ordenadamente cada una de ellas, conforme al cuadro snóptico siguiente que está formado según el plan seguido por el Dr. Naveiro en su libro tantas veces citado, y que iré yo también siguiendo por ser, en efecto enteramente lógico y quizá el más completo y ordenado que hasta ahora se haya presentado.

Por tanto, respecto de las citas, repito ahora lo que dije en el n. 109. Y así mismo repito también lo que he indicado en otras partes acerca de la forma escogida para exponer la doctrina, que es la silogística, por la sencilla razón de que, siendo el fin la regla de los medios estos se han de conformar con él. Ahora bien, el fin que yo me propongo en este libro no es el de hacer una obra literaria, sino el de exponer con la mayor claridad y fuerza posible la doctrina, a fin de que todos puedan entenderla y penetrarla bien; para lo cual ninguna otra forma es más acomodada que la dicha. Por tanto, el proceder general será el siguiente: resumiré las razones del adversario cuando pueda hacerlo, en un breve y claro silogismo; haré la crítica del mismo, o sea resolveré la dificultad también breve y claramente, y en cuanto me sea dado en forma escolástica, y después añadiré a la respuesta las explicaciones que crea conveniente.

Clasificación lógica de las teorías abolicionistas y de los argumentos con que suelen impugnar la pena de muerte

204. — Las teorías abolicionistas, atendiendo a la naturaleza del abolicionismo o doctrina abolicionista, pueden clasificarse de la siguente manera.

El abolicionismo puede ser:

Jurídico, el de los que reputan la p. de m. antijurídica y además inconveniente o no juzgándola:
- *injusta estrictamente*, y por tanto opuesta substancialmente al Derecho;
- *o justa* por lo que hace al reo, esto es, merecida por él; *pero ilegítima* por carecer de alguna de las propiedades esenciales de la pena. De donde según estos, la oposición entre la p. de m. y el Derecho, no es substancial, sino sólo accidental.

Social, por juzgarla *innecesaria*, o
- en forma puramente *negativa*, esto es, simplemente innecesaria; o positiva, como en forma positiva perjudicial a la sociedad; y esto:
  - porque es *desmoralizadora*, o
  - porque es *antieconómica*, o ....
  - porque es contraria a los sentimientos del país, época en que se vive, etc.

205. — Luego si esta es la doctrina que va en contra de la pena de muerte, los argumentos presentados o presentables serán también de dos clases, como dice Naveiro, a quien vamos copiando, unos que afectan al derecho de imponer la pena de muerte (justicia, legitimidad), por razón de haber repugnancia esencial entre la pena de muerte y el Derecho; y otros a la conveniencia u oportunidad de la misma, por hazón de haber repugnancia sólo accidental entre dicha pena y el Derecho.

206. — A su vez los argumentos con que se pretende demostrar la injusticia o ilegitimidad de la pena referida son de varios géneros, según los varios elementos que concurren en la imposición de la pena.

En la pena de muerte, en efecto, como en cualquier otra pena podemos considerar tres elementos: el Estado o Poder público que la impone, el reo que la sufre y la pena misma. Luego los argumentos contra la pena de muerte han de fundarse necesariamente, o en la naturaleza y fines del Estado, o en los derechos y deberes del reo, en el concepto y fin o fines de la pena.

207. — Pero cada uno de esos elementos puede, a su vez, ser mirado debajo de dos aspectos específico y otro genérico, y ambos de trascendencia para nuestro objeto.

Al Estado, en efecto, podemos considerarlo desde un punto de vista específico en su derecho a castigar, esto es, en cuanto a la exten-

sión de ese derecho; y desde un punto de vista genérico como personal moral, que tiene los deberes comunes a las personas en general.

Al reo también podemos juzgarlo específicamente como tal reo y merecedor de la pena que se trata de imponerle; y genéricamente como hombre, sujeto de deberes y derechos como los demás.

La pena, por último, podemos estudiarla desde un punto de vista específico en cuanto al fin para que se impone; y desde un punto de vista mixto, esto es, en parte específico y en parte genérico, en cuanto a las condiciones y propiedades de ellas.

De aquí que sean posibles en principio seis órdenes de argumentos contra la legitimidad de la pena capital; y esos seis órdenes, en efecto, existen, aunque diseminados en obras de distintos lugares y tiempos; pues no hay ninguna en que tales argumentos aparezcan clasificados ni ordenados, ni ninguna que, en cualquier forma que sea, comprenda argumentos de todos estos órdenes, ni siquiera de la mayor parte de ellos.

208. — Según esto, los argumentos con que podía pretenderse y se ha pretendido demostrar la injusticia o ilegalidad de la pena capital, pueden reducirse a los órdenes siguientes: 1º Los que toman por base las facultades del Estado que castiga (argumentos de Becaria y Ellero). 2º Los que se fundan en los deberes generales que afectan al Estado como a cualquiera otra persona moral (argum. de Ellero, Carrara, Magri, etc.). 3º Los que se apoyan en el merecimiento o derecho del reo por su delito (argum. de Alimena, Lanessa Maxvel, etc.). 4º Los que toman por punto de partida los derechos personales que son comunes a los delincuentes como a los demás hombres (argum. de Rebaudi, Carrara, Mecacci, etc.). 5º Los que estriban en una manera de concebir el fundamento y fines de la pena (argum. de Carlos. Lucas, Carnevale, Silvela, etc.). 6º Los que se derivan de una manera de entender las cualidades o condiciones necesarias de la pena (argum. de Ellero Carrara, Pessina, Alimena, H. Conti, Valdés, etc.)

209. — Los argumentos contra la conveniencia u oportunidad de la pena de muerte son también de varios géneros, según que se funden o en los defectos de esa pena sobre la multitud (argum. de Rebaudi, Puglia, Mecacci, etc.); o en los efectos económicos de la supresión del reo (argum. de Voltaire, Benthan, etc.); o en los efectos sicológicos o en los efectos de esa pena sobre la multitud (argum. de Rebaudi, Manzini, Longhi, etc.) (71).

Para mayor claridad voy a presentar en un cuadro sinóptico todo

(71) Amor Naveiro, l. c., págs. 104-115.

lo dicho en los números 205-209. Dicen los adversarios de la pena de muerte.

I° — La pena de muerte es *injusta* porque:

El Estado:

- Como *soberano;* no tiene poder para imponerle, porque no se lo conceden los que la forman;
- Como *persona moral* tampoco lo tiene; porque no se lo concede Dios, Autor del Estado, antes tiene que observar él también el 5° Mandamiento.

El reo:

- *Carece de libre albedrío,* luego no puede merecer tal pena;
- *Su derecho a la vida es absoluto,* esto es, tan personal y común a los delincuentes como a los demás hombres; y por consiguiente por nada puede perderle.

La pena de muerte misma:

- *Carece de fin;*
- *Carece de las condiciones debidas a toda pena.*

II° — La pena de muerte es *inconveniente* porque:

1° Se opone:
- A la ley cristiana del amor;
- A las palabras de Jesucristo;
  - en el capítulo V de San Mateo, vers. 21-22,
  - que interpretan otras de Ezequiel del c. 33, 11

2° Tiene efectos desmoralizadores:

3° Es perjudicial:
- porque no se saca de ella ningún provecho;
- porque es una pérdida.

4° Se puede sustituir con la educación social.

CAPITULO II

Argumentos que se refieren a la justicia y legitimidad de la pena capital

ARTICULO I

EL ESTADO, COMO SOBERANO, NO PUEDE IMPONER LA PENA DE MUERTE

Beccaria. 210. — Argumento de Beccaria.

Dice así: "La soberanía y las leyes no son más que la suma de las pequeñas porciones de libertad que cada uno ha cedido a la socie-

dad. Representan la voluntad general, resultando de la unión de los voluntades particulares.

"¿Pero quién ha querido jamás dar a otros hombres el derecho a quitarle la vida? ¿Se debe suponer que en el sacrificio que cada uno hace de una pequeña parte de su libertad haya podido arriesgar su existencia, el más precioso de todos los bienes? Si así fuera, ¿cómo conformar este principio con la máxima que prohibe el suicidio? O el hombre tiene derecho a matarse a sí mismo, o no puede ceder este derecho a otro ni a la sociedad entera." (72)

211. — Repuesta.

Para que se vea más claro la flojedad del argumento ,suprimiendo toda retórica, se reduce a lo siguiente: "La potestad civil proviene del conjunto de los derechos de cada ciudadano, los cuales reunen cierta parte de esos sus derechos en una especie de suma, para constituir la autoridad social."

Ahora bien, como nadie tiene derecho a matarse a sí mismo, nadie puede comunicar a la Autoridad sobre la propia vida un derecho que no tiene.

212. — Perfectamente. Pero nótese que, como dicen los filósofos, ex falso sequitur quodlibet, de lo falso puede seguirse cualquier cosa; y esto es precisamente lo que acontece a Beccaria, a saber, que toma como base de su argumento el principio arbitrario y falsísimo de Rousseau sobre el origen de la autoridad, de que ésta no *viene directa o indirectamente de Dios*, sino de los ciudadanos asociados.

213. — Este principio, fuera de ser absolutamente falso, como dijimos (73) y conducir a consecuencias absurdas e impías, si bien fué admitido cuando se propuso, simplemente por la veleidad de tantos como irracionalmente siguen siempre lo que está de moda y porque favorecía no poco a las tendencias individuales y revolucionarias de la contemporáneos del autor del "Contrato Social" y partidarios suyos, tales como Hobbes, Pufendorf, Locke, etc., previeron su inconstancia y trataron, anticipadamente a Beccaria, de resolverlo.

214. — Así pues, la fuerza moral o derecho de la Autoridad a castigar con la pena de muerte o con cualquier otra pena ,no proviene del derecho que cada ciudadano le ha cedido; sino la naturaleza del orden social, que exige proporción entre el delito y la pena y el triunfo

(72) Beccaria: De los delitos y penas, c. 28, pág. 17 y sig.

(73) Véase cualquier autor católico sobre este punto importante de derecho natural, por ejemplo, Mendive, Etica, pág. 285 y sig., n. 268, Valladolid 1887; Ferreti, Instituciones philosophicae morales, vol. 3º, thesis 133 y sig., etc.

de la honradez y moralidad contra la audacia de los criminales. Todo lo cual reclama, como tantas veces he dicho la pena de muerte.

215. — Pero aparte de esta respuesta, he aquí otra que tampoco tiene vuelta de hoja y que iremos aplicando a todos o casi todos los argumentos de los adversarios de la pena de muerte, y es, que si el argumento presentado probase algo, probaría demasiado, y por consiguiente no prueba nada.

Digo que probaría demasiado, porque si la Autoridad no puede imponer a los ciudadanos la pena de muerte porque estos no le han concedido el derecho de hacerlo, tampoco podría imponerles ninguna otra pena. Y si no, que me digan a ver, por ejemplo: ¿qué ladrón ha concedido a la autoridad el derecho de deslomarlo a estacazos, o qué asesino el que le condenen a cadena perpetua o a trabajos forzados, y a este tenor todos los otros malhechores para cuialquier clase de penas que merezcan?

Luego, finalmente, una de dos; o el argumento no prueba nada contra la pena de muerte, o prueba por igual contra todas las otras penas. Esto no lo admiten los adversarios; luego tampoco nosotros podemos admitir lo otro.

Ellero Carrara

216. — El fundamento de los adversarios que presentaban contra la pena de muerte en la dificultad precedente, provenía de no reconocer que el derecho de castigar viene de Dios; empero hay adversarios que, como Ellero, Carrara y otros reconocen a Dios como la verdadera y única fuente de Derecho, y sin embargo niegan que la Autoridad pueda imponer la pena de muerte; porque siendo en sí misma inmoral e injusta es imposible que Dios, fuente de todo bien, rectitud y justicia haya dado ni pueda dar semejante poder a la Autoridad (74).

217. — Es evidente que si la pena de muerte fuera inmoral e injusta, como juzgan Ellero y Carrara, Dios no podría autorizarla; pero el caso es que lejos de ser como ellos piensan es, a veces, absolutamente necesaria para la conservación del orden social, como hemos probado en toda la primera parte. Véanse n. 25-46, 76 y 180.

Ahrens.

218. — El célebre tratadista de Derecho natural, E. Ahrens, combate la pena de muerte partiendo del mismo principio que Ellero, a saber, estableciendo que el Estado no tiene poder para imponerla por razón de ser, sino intrínsicamente, por lo menos extrínsecamente mala, en cuanto que el Estado no tiene poder sobre la vida, que el hombre ha recibido inmediatamente de Dios.

(74) Pedro Ellero, "Sobre la pena de muerte", pág. 26.

219. — Además arguye así: matar a un hombre es malo. Si pues fuera lícito a la Autoridad matar a uno por haber hecho un mal a la sociedad, podría y aun debería admitirse el principio de que es lícito hacer mal a otro porque éste también lo hizo; lo cual es evidentemente absurdísimo.

220. — Repuesta.

En cuanto a la primera objeción del n. 218 ya está respondido en el número 217. Además, el argumento también prueba demasiado, y por tanto no prueba nada. Porque si por haber recibido el hombre inmediatamente de Dios el Derecho a la vida, el Estado no tuviera poder moral para quitársela cuando se hace indigno de ella; tampoco podría quitársele ninguno de los otros bienes que tienen el mismo origen, por ejemplo, la libertad, por la prisión; la riqueza, por las multas, etc. Y así las penas habrían de quedar reducidas a la privación de los derechos políticos, que son los únicos que no provienen directamente de Dios, sino del Estado; lo cual es absolutamente inadmisible.

221. — En cuanto a la segunda, también está respondida ya en los números ha poco citados, y en los números 42 y 84, pero no estará demás responder aquí de nuevo directamente.

Es malo matar a un hombre por autoridad privada, excepto el caso de justa defensa propia o ajena, concedido; por autoridad pública, se niega absolutamente; de otra suerte también serían ilícitas todas las guerras, lo cual ciertamente no concede Ahrens ni ningún hombre de sano juicio. Y en cuanto a la última consecuencia de que no es lícito hacer mal porque otro lo hizo, hay que responder distinguiendo: no es lícito hacer a otro un *mal moral* porque él hizo un mal sea moral, sea físico, concedo; no es lícito hacer a otro un *mal físico* porque él hizo un mal físico o moral; subdistingo, no es lícito siempre, pase; cuando sea necesario, niego; de lo contrario no sólo la pena de muerte sería ilícita, sino todas las otras.

ARTICULO II

EL ESTADO COMO PERSONA MORAL, NO TIENE DERECHO A IMPONER LA PENA DE MUERTE

222. — Breves nociones.

Independientemente de nuestro entendimiento y voluntad existen en la naturaleza seres con los que nosotros estamos naturalmente ligados o relacionados por el mero hecho de existir y ser ellos y nosotros lo que somos.

Entre el hombre y todos estos seres, esto es, entre las varias perfecciones esenciales y accidentales que los constituyen, existe no sólo un orden físico, sino también un *orden moral*, que necesariamente surje de la humana naturaleza, en cuanto que todos estos seres según la propia naturaleza de cada uno se relaciona con el hombre en razón de su último fin, como medios que lo conducen o impedimentos que le aparten de él.

Pues bien, si estas relaciones así consideradas constituyen el orden moral, tendremos que, persona moral será aquella que en alguna manera está sujeta a la observancia racional del orden moral, o sea de las relaciones que constituyen ese orden.

Y por consiguiente en este sentido el Estado, o sea la persona que lo representa, es una persona moral, y está obligada a guardar aquellas especiales relaciones que surgen de ese nuevo ser o personalidad moral.

Y como una de las relaciones morales que existen en la naturaleza es la obediencia y sumisión al superior, y Dios es superior Supremo y universal, también el Estado está obligado a guardar la ley de Dios.

223. — Pues bien, Dios tiene un mandamiento que prohibe matar; de donde los adversarios de la pena de muerte, y especialmente Ellero, toman pie para poner el grito en el cielo contra el crimen que contra el quinto mandamient o de la Ley de Dios comete la Autoridad cuando se aplica al delincuente la pena capital; puesto que en el Decálogo, suprema, universal y eterna ley sin reserva de ninguna clase está escrito: "No matarás." (75)

224. — En primer lugar, ya queda resuelta esta dificultad en muchísimos lugares de lo que precede, principalmente en los nros. 86-87.

En segundo lugar, si siempre es malo ir contra los Mandamientos de la Ley de Dios ¿como es que Moisés, legislador divino, ordenó en tantísimos pasajes de la Sagrada Escritura, como puede verse en el n. 76, la pena de muerte contra los malhechores. ¿Por ventura Moisés, o por mejor decir, el mismo Dios de quien proceden tanto el quinto Mandamiento como las leyes que imponen la pena capital, se contradijo?.

De ninguna manera, si no que ambos preceptos se armonizan tan perfectamente que la discrepancia es sólo en apariencia, pero en realidad de verdad se identifican. Y voy a probarlo.

225. — Los Mandamientos de la Ley de Dios son, es cierto, absolutamente universales, pero afectan a cada uno conforme a su naturaleza.

(75) Ellero, ob. cit., pág. 30.

Así, por ejemplo, uno sólo es el cuarto Mandamiento, en el cual se contienen todas las relaciones entre súbditos y superiores; pero como estas relaciones objetivamente consideradas son diversas según que lo sean los sujetos a quienes se aplican; resulta que esos objetos, aun poniendo actos contrarios, cumplen un mismo Mandamiento. Más aún, necesariamente han de poner actos contrarios para cumplirlo. ¿Quién no ve que el mandar y obedecer son cosas contrarias? Y sin embargo cuando el padre manda al hijo y el hijo cuando obedece al padre, con esos actos *materialmente* contrarios, cumplen ambos *formalmente* el cuarto Mandamiento.

226. — Pues de la misma manera cuando se trata de los particulares y el Estado en orden al cumplimiento del quinto Mandamiento. Es evidente que también el Estado está obligado a observarlo, pero lo está de la manera especial que le pertenece, conforme a su naturaleza y fin.

Ahora bien, es propio del fin y naturaleza del Estado, no sólo cumplir los preceptos divinos, sino también procurar y exigir que otros lo cumplan, sancionando con penas proporcionadas al quebrantamiento de esos preceptos en cuanto trascienden a la vida social regulando las mutuas relaciones sociales de los individuos, esto es, en cuanto se hacen jurídicas.

Luego si un individuo quebranta en quinto Mandamiento quitando la vida a un inocete y por ello pierde el derecho a la propia y merece la pena de muerte; al imponerle el Estado esa pena merecida, quebranta, sí, el quinto Mandamiento, *materialmente*; pero lejos de quebrantarlo *formalmente* lo cumple de la manera propia que a él le incube y hace un acto de justicia meritorio, propio de su oficio, que es, como dijimos, velar y exigir de la manera más eficaz, que pueda el cumplimiento de los Mandamientos divinos, en cuanto afectan al orden social o se hacen jurídicos.

En conclusión, que el quinto Mandamiento afecta y en él se manda respetar la vida ajena. El particular lo cumple no atentando contra ella; la Autoridad, empero, matando a los culpables que se han hecho indignos de ella, a fin de prevenir con su muerte la de tantos inocentes que se verían expuestos a perderla si los criminales la conservaran. Y según esto, finalmente, la pena de muerte de ninguna manera va contra el quinto Mandamiento.

227. — Además, si algo probara el argumento de nuestros adversorios, probaría demasiado; y por consiguiente no prueba nada.

Probaría demasiado, porque si el quinto Mandamiento se hubiera de entender como los entienden los que se sirven de él para arguir

contra la pena de muerte; nosotros también nos podríamos servir de todos los demás para arguir contra todas las otras penas.

En efecto, dice muy acertadamente el Padre Naveiro, si es contraria al quinto Precepto de esa Ley la privación penal de la vida, también lo es al cuarto la privación total o parcial de los derechos de la patria potestad; al séptimo la privación de los bienes materiales económicos; al octavo la privación del honor y aún al mismo quinto la privación de la incolumidad personal y hasta de la libertad. Luego, conforme al cuarto Precepto, no sólo no podría imponerse la privación directa de los derechos de la patria potestad en ningún caso, sino que no podría impedirse prácticamente el ejercicio de esos derechos a los sujetos activos y pasivos de los mismos, los cuales impiden las penas de reclusión y aun las de destierro en el sentido genérico de esta palabra y, por consiguiente, no sería lícito aplicar semejantes penas a los padres ni a los hijos de familia.

Así mismo conforme al mismo quinto Mandamiento no podrían imponerse penas corporales; conforme al séptimo no podrían imponerse penas de multas y otras análogas, y conforme al octavo no podrían imponerse penas infamantes, ni aun las que son indirectamente, y lo son siempre las penas públicas impuestas por delitos secretos o menos públicos que ellas.

228. — Se dirá, imponer la pena de multa no es hurtar. Es verdad que imponer la pena de multa no es hurtar en el sentido del Decálogo, como imponer la pena de muerte no es matar en el sentido del mismo.

Toda la confusión, nace de que no hay en nuestro idioma palabras para distinguir las dos clases de privación de la vida; la que hace la Autoridad (a los delincuentes) bajo la forma penal, y la que hacen los particulares en forma punible, como hay dos palabras para distinguir la privación de los bienes: la que hace la Autoridad penal, que se llama multa; y la que hacen los particulares penables, que se llama hurto.

Además, el Decálogo dice "no matarás" en el mismo sentido que dice "no hurtarás." Si en ambos casos hubiera de entenderse prohibida en absoluto la substracción *material* de la vida y de la hacienda respectivamente; la pena de multa sería un hurto y la pena de muerte un homicidio, y no cabría imponer ninguna de ellas; y si en muchos casos lo que se prohibe no es precisamente la substracción *material*, sino la *violación del Derecho*, y hasta el intento de violarlo; ambas penas pueden ser legítimas siempre que sean merecidas e impuestas por la Autoridad competente (76).

(76) Naveiro, l. c., n. 234.

229. — A esta dificultad que acabamos de solventar pueden reducirse todas aquellas que una u otra manera consideran la pena de muerte como injusta, porque nadie tiene poder para obrar la injusticia, que siempre es un mal moral.

230. — Empero hay otros que, como Carrara, Magre, etc., inventan no sé que ley CONSERVATRIZ de la naturaleza, en cuya virtud es ilícita la pena capital. Su razonamiento, despojado de toda hojarasca con que suelen envolverle, se puede reducir a lo siguiente:

Existe una ley natural conservadora de la naturaleza, en cuya virtud es ilícita toda destrucción de un ser, mientras la conservación de éste no es ACTUALMENTE INCOMPATIBLE con la conservación de otros seres iguales.

Luego es ilícita la destrucción del hombre siempre que la NECESIDAD PRESENTE de la defensa de los otros no la exige.

Pero ese es siempre el caso de la pena capital impuesta por sentencia judicial.

Luego la pena capital es ilícita.

La menor de este silogismo, o sea, que la pena capital impuesta por sentencia judicial nunca es necesaria para proteger la sociedad contra los criminales, se prueba de la siguiente manera:

Porque una de dos, o el criminal ha sido aprehendido por la Autoridad, o no. Si ha sido aprehendido, ya pasó la necesidad de defensa, pues con ello se le quita la libertad necesaria para hacer el mal, y por tanto ya no existe ninguna razón legítima para matarlo. Si no ha sido aprehendido por la Autoridad, ésta no puede imponerle semejante pena, pues es ridículo imponer una pena cuya ejecución es imposible.

231. — Respuesta.

Lo poco de bueno que tiene esta dificultad, en cuanto tal, está en la prueba de la menor que, por cierto no es de los adversarios, sino que lo he añadido yo con el fin de urgirla un poco más.

Pero como esa prueba tiene por fundamento la opinión de los que impugnan la pena de muerte por creerla innecesaria para la defensa social, único caso en que podría admitirse su legitimidad; dejaremos para más adelante (véanse nn. 263-65, 331) el ampliar la respuesta convenientemente, contentándonos por ahora con responder brevemente a la dificultad propiamente dicha.

232. — Pues digo que esa dificultad cae por su propio peso, porque su autor supone o inventa una ley que, sencillamente, no existe. Porque si esa ley conservatoria de la naturaleza, *entendida en el sentido que la entiende el objetante*, existiera; sería física o moral, y ésta natural o positiva.

No hay ley física de conservación, entendida en el sentido dicho, pues al contrario, lo que nos ofrece la naturaleza por doquiera no es la conservación de los seres existentes, sino su continua y necesaria muerte y destrucción.

Ni hay ley moral, natural o possitiva, que haga ilícita toda destrucción de un ser mientras la conservación de éste no sea actualmente incompatible con la conservación de otros seres iguales.

233 — No existe esa ley para el hombre, respecto de los seres inferiores a él. Primero, porque no se demuestra, y así no tenemos porqué admitirla. Segundo, porque ¿quién dirá, por ejemplo, que no es actualmente *compatible* con la conservación del hombre la conservación de las zanahorias de su huerto?

Pues bien, si existiera esa ley universal conservatriz. . ., una de dos, o el hombre no podría jamás arrancar la zanahoria para echarla en su puchero; o siempre que lo hiciera obraría ilícitamente, lo cual es el colmo de la estupidez.

234 — Y si me dicen que esa ley existe para el hombre respecto de los otros hombres sus semejantes, en primer lugar ya estamos en cierta manera fuera de la cuestión, porque la dificultad asentaba un principio o ley universal para todos los seres; y en segundo lugar, nadie jamás ha negado esa ley o deber moral y jurídico que tenemos los hombres de respetar la vida ajena; sino lo que se niega es precisamente aquello que debieran probar nuestros adversarios y no prueban, a saber, que esa ley alcanza también a la Autoridad cuando impone la pena de muerte a los criminales.

Mientras no prueben esto, no prueban absolutamente nada.

235 — Por lo demás, si el argumento probase algo, probaría demasiado; porque no siendo el deber de respetar la vida de distinta naturaleza que el de respetar la libertad, la hacienda, la fama y demás, sino sólo de más valía e importancia; si ese deber fuera incompatible con la pena de muerte, también los otros lo serían con las demás penas (77).

236 — A esta dificultad viene a reducirse, más o menos, la de aquéllos que, como Ahrens arguyen contra la pena de muerte diciendo que el derecho a la vida lo da la naturaleza, y por consiguiente sólo ella puede quitarlo, sin que pueda perderse por ninguna acción, por más mala que sea.

También suelen arguir diciendo que nadie tiene derecho a abreviar la propia vida o la ajena.

(77) Véase Naveiro, l. c., 236-7.

237 — Parece mentira que no caigan en la cuenta esos hombres que, al menos son reputados de talento, de la insustancialidad de semejantes dificultades. ¿Por ventura el derecho a la libertad y demás derechos antes mencionados no los da también la naturaleza? Luego si esa razón valiera para que no pudiera imponerse al criminal la pena de muerte, también valdría para que no pudiera imponerse a los otros malhechores la pena de presidio, con la cual se le priva también del derecho a la libertad que le ha dado la naturaleza; ni la pena de multa, por la misma razón; y así por lo demás.

En una palabra que, como tantas veces hemos repetido y repetiremos aún, el argumento prueba demasiado, y por eso no prueba nada.

Por tanto: el derecho a la vida lo da la naturaleza; luego sola ella puede quitarlo.

Respuesta: concedo el antecedente y distingo el consecuente. Sólo ella puede quitarlo cuando la muerte no es necesaria para salvaguardar un fin superior, concedo; si es necesaria, niego que sola la naturaleza puede quitar el derecho a la vida; porque lo puede quitar también la Autoridad, y aun un particular en caso de legítima defensa.

El facineroso, al poner VOLUNTARIAMENTE en colisión el derecho a su propia vida, con el derecho que a la suya tiene la sociedad; hace necesaria su propia muerte, para conseguir el fin de la sociedad, querido por Dios.

238 — Y en cuanto a lo de que nadie tenga derecho a abreviar su propia vida o a la ajena, si Dios no lo da, concedo; si lo da, como de hecho se lo da a la Autoridad cuando es necesario al cumplimiento de su fin, se niega.

ARTICULO III

La pena de muerte y el merecimiento de los reos, en cuanto tales

239 — Entramos ahora a resolver las dificultades de un tercer grupo de adversarios que, si bien no tiene más lógica y acierto que los anteriores en defender sus teorías, absolutamente falsas y arbitrarias todas ellas, por negar la libertad humana; sin embargo, por el extraordinario número y calidad de los que las han profesado y por ser también modernamente las más extendidas entre las personas acatólicas, merecen alguna más consideración que las anteriores, aunque la solución que daremos a sus dificultades será también lo más corta y sólida que sea posible.

240 — Los impugnadores de la libertad, llamados deterministas, se pueden reducir a tres grupos generales, que son: el determinismo cien-

tífico o físico, llamado así por afirmar que todos los actos de nuestra voluntad están sujetos a la necesidad de las leyes físicas, tan necesariamente como lo están todos los cuerpos.

La segunda clase es el determinismo sicofisiológico, llamado así por afirmar que todos los actos de nuestra inteligencia y voluntad son puros movimientos vibratorios o mecánicos, los cuales pueden medirse como otros cualesquiera, y por tanto se ha de juzgar de ellos en conformidad con las leyes físicas a que están sujetos.

El tercer grupo, finalmente, es el de los deterministas sicológicos, el cual asegura que nuestra voluntad se determina a obrar por los motivos o razones que para ello se le presentan, sin que pueda dejar de hacerlo, en presencia de esos motivos.

241 — A este grupo determinista pertenecen los que ahora nos interesan a nosotros directamente, a saber, los que aplican expresamente el determinismo a las ciencias jurídicas, fundando sus dificultades contra la pena de muerte en la negación del libre albedrío. Y entre todos los autores que lo han defendido, sobresalen los que ponen la razón de ser y fin de la pena en la defensa social, como Maxwel, Alimena, Ferri y otros; los que la ponen en la defensa del derecho, como Puglia, Frassati, y los de la escuela llamada criminalista, como Lombroso y muchos de los precedentes, para quienes el delito, en frase de autor tan poco sospechoso como Montero, es un hecho tan natural, tan mecánico, tan ciego como la caída de los cuerpos graves o el movimiento planetario (78).

242 — Es evidente que no voy a tratar ahora de defender la libertad humana, hecho palmario, verdad práctica e inconclusa que presuponen hasta los mismos que la niegan, y que ha sido demostrada centenares de veces, por más que sus adversarios no den su brazo a torcer, las más de las veces, por no decir siempre, no por motivos científicos, sino por otros mucho menos nobles y aun inconfesables (79).

243 — ¿Cuál es, pues, el gran argumento de los deterministas contra la pena de muerte? Propiamente hablando ni tienen ni pueden tener argumento alguno contra la pena de muerte ni contra ninguna otra. Porque si por falta de libertad para reprimir el acto, el aseseino necesariamente clavó el puñal en el pecho ajeno; por la misma razón y con la misma necesidad dictó la sentencia el juez contra el asesino y el

(78) Dorado Montero, "El Positivismo en las ciencias jurídicas en Italia", cap. 3, pág. 53, citado por Urráburu, Curso de Filosofía, vol. 6º, pág. 233.

(79) Entre la multitud innumerable de obras en que se defiende invictamente la libertad humana, véase Amor Naveiro, "Examen crítico de las nuevas escuelas de Derecho penal", Madrid 1899.

verdugo le cortó la cabeza. Ahora bien, así como no se dicen ser penas de muerte las que provoca un naufragio, el hundimiento de una mina que aplasta a los obreros y otras cosas semejantes, porque esas causas obran necesariamente; así tampoco, y por la misma razón se podría decir que la muerte dada por sentencia de juez contra un criminal cuando ninguno de los dos pudo dejar de hacer lo que hizo por falta de libertad para ello, sería pena de muerte propiamente hablando.

La razón es clarísima, porque no puede haber pena donde no hay culpa; pero sin libertad es imposible la culpa; luego también la pena.

244. — Pero en fin, quizá sea esto filosofar demasiado y soslayar lo que debe debatirse.

¿Cuáles son los motivos que los deterministas aducen en contra de la pena de muerte?

Repito que lógicamente no pueden aducir ninguno absolutamente. Porque además de la razón que acabamos de dar, como dijimos en el n. 16 nota (5), el delito es la causa propia, verdadera y principal de las penas, de manera que, ausente ella, todas las otras por sí mismas cesarían, porque quitada la causa, necesariamente desaparece el efecto; y como sin libertad no puede haber delito, tienen que desaparecer necesariamente todas las penas. Y repito también que cualquier razón determinista presentable *no va sólo contra la pena de muerte, sino contra todas.*

Cualquiera de ellas, pues, en la teoría determinista es igualmente injusta. Y así parece que lo entienden principalmente los de la escuela criminalista, en cuya opinión, los hombres que nacen predispuestos para el crimen, no pueden evitarlo de ninguna manera; lo mismo que los que nacen cojos o miopes no pueden ver bien o caminar rectamente.

245. — Por tanto, según ellos, únicamente se justifica en la sociedad el derecho a la defensa contra los malhechores, pero nunca la pena propiamente dicha, sobre todo en aquel exceso que está más allá del límite de la defensa. Por esto el oficio o fin de las leyes llamadas penales ha de ser conminatorio, para que el malhechor, asociando en su conciencia la idea del mal amenazado a la del reato u obligación correspondiente al mal ejecutado; refuerce con este nuevo motivo el sentimiento moral de su conciencia contra todos los otros que se agitan en ella incitándole a delinquir, y pueda así evitar el crimen.

Empero si a pesar de todas estas precauciones y otras muchas que a este respecto debe tomar la sociedad, todavía hubiera quien cometiera crímenes, como serían y son de hecho impulsados a obrar así *por necesidad incoercible de su condición natural*; no han de ser castigados, sino a lo más reprimidos en lugar seguro donde no puedan hacer mal.

246. — En conclusión que, no procediendo los hombres, y mucho menos los que constituyen el llamado *tipo criminal* por Lombroso y sus adeptos, libremente en sus acciones, por carecer de libertad; la pena de muerte impuesta a los malhechores en castigo de su crimen, es absolutamente injusta. Y el único medio que puede y debe emplear la sociedad para defenderse de ellos, es la conminación de un mal apropiado a su condición de agentes necesarios, por falta de libertad, y a la necesidad o derecho social de precaverse contra la inclinación al mal.

247. — Respondamos a esta dificultad de los deterministas tan pobre, tan ilógica e irracional, que casi no merecería el honor de una contestación seria.

Ante todo vuelvo a repetir: 1º que la dificultad se basa en la hipótesis arbitraria y absurda de la negación de la libertad, y por tanto que la conclusión lógica, cualquiera que sea, que de ahí puede fluir, ha de ser necesariamente falsa. 2º Que propiamente hablando la dificultad no va sólo contra la pena de muerte, sino contra todas. Y 3º que, dada su teoría, no pueden presentar ninguna dificultad contra ninguna pena propiamente dicha; porque ni existe ni puede existir, ya que, como dije antes, tan necesario fue el acto del criminal, como el del juez que impone la pena y el del verdugo que la ejecuta.

248. — Y esto supuesto, ¿cómo quieren los deterministas que la conminación de la pena ejerza ninguna influencia sicológica en un hombre qu carece de libre albedrío, y que, por consiguiente, no es más dueño de sus actos que lo es la bestia de los de su instinto o los elementos químicos de las reacciones que se operan en ellos?

Si el hombre no es dueño de sus actos, de hacerlos o no hacerlos, de cometer el delito o de no cometerlo; haya o no haya ley que lo prohiba, NECESARIAMENTE LO COMETERA cuando se presenten las circunstancias necesarias para ello, y no haya fuerza superior que se lo impida; CON IGUAL NECESIDAD DEJARA DE COMETERLO cuando falte esa fuerza superior e irresistible que le impulse a cometerlo.

"Como una locomotora, dice Naveiro, dejada a *sí misma*, de igual manera marcha cuando tiene delante camino expedito que cuando tiene un precipicio en el cual va a hundirse y estrellarse."

Se dirá: es porque la locomotora no tiene entendimiento ni sentidos.

No; porque es indudable que aunque las locomotoras tuvieran inteligencia, si por otra parte obraran con la necesidad que hoy obran, se irían a los precipicios *conociendo que se iban*, pero se irían lo mismo que hoy se van (80).

(80) Naveiro, ob. cit., n. 243.

249. — Perfectísimamente dicho. Y si no, no hay más que parangonar la razón dada con los hechos que desgraciadamente ocurren tan a menudo, por ejemplo, en los accidentes de aviación. Cuando por causa de algún desperfecto en la máquina comienza el aparato a tirabuzonear y se viene al suelo de cabeza con todos los que le tripulan; bien saben éstos y perfectísimamente conocen que tras breves momentos se estrellarán NECESARIAMENTE contra el suelo, sin que todos sus esfuerzos sean capaces de evitar el terrible desastre que les amenaza. ¿De qué les sirve a estos infelices conocer, ver, experimentar que se van al suelo, si no pueden remediarlo? ¿Y de qué les serviría que hubiera una o un millón de leyes prohibitorias de este género de muerte, que ellos las conocieran perfectísimamente y se hubieran pasado los días de claro en claro y las noches de turbio en turbio, en frase de nuestro Cervantes, reflexionando sobre ellas, sobre su bondad, conveniencia, oportunidad, eficacia, aplicaciones, *reato* y qué sé yo cuantas cosas más; si una vez puestos en el trance de caer, *necesariamente* caen y se estrellan, porque no está en su poder de *ninguna manera* dejar de hacerlo?

250. — No vengan, pues, aquí los deterministas a decir que los motivos egoístas de la pena amenzada o prevista puedan obrar como fuerza suficiente para mover a un ser que obra por necesidad a evitar el crimen, por evitar la pena consiguiente.

Decir esto es una ilusión y es un engaño. Porque una de dos, o el motivo es una simple razón de conveniencia para obrar así o de la otra manera; o no es esa, sino una fuerza moral o física irresistible que impide necesariamente a obrar al agente que actúa o influye en el sentido de su dirección.

Si es motivo de pura conveniencia para obrar así o de otra manera, es evidente que presupone el que uno sea dueño de sus actos para obrar de esa manera o de la otra, y por consiguiente *presupone la libertad*; porque sería el colmo de la ridiculez y estulticia deliberar sobre si se ha de hacer una cosa o no, sabiendo que después se tiene que hacer *necesariamente* todo lo contrario de lo que se eligió; más aún, sabiendo que ni siquiera se puede elegir, que es en lo que principalmente y esencialmente consiste la libertad.

Así pues, contra lo que los deterministas digan, o el criminal *puede deliberar* sobre los motivos o *reato* de la ley penal en orden a evitar el crimen, o no puede deliberar. Si puede deliberar, *puede también elegir,* porque *si no sería inútil la deliberación;* y si puede elegir *tiene libertad,* porque la elección *es absolutamente imposible sin potestad para hacer lo que se eligió,* dejando todo lo demás sobre que versó la elección, que es en lo que consiste la libertad. Si *no puede deliberar* sobre el *reato* de la ley, cae por tierra toda la teoría de los determinis-

tas sobre la influencia sicológica de la ley penal en orden a conseguir por ella, esto es, mediante su influjo, la defensa social o la del Derecho, según decíamos anteriormente.

251. — Todo lo demás que digan y quieran probar los deterministas con los ejemplos de los animales, que no tienen libre albedrío; y los locos, quienes no tienen uso del libre albedrío, y eso no obstante pueden ser intimidados y corregidos por el castigo, es dar inútilmente vueltas a la noria para sacar agua de un pozo que está vacío.

Porque siempre venimos a parar a lo mismo, esto es, que si el hombre carece de libertad, y su actividad delictuosa, según dice Alimena (81). "No es un quid debido al libre albedrío, sino que entra como todo otro fenómeno en la casualidad"; esa actividad, digo, obedecerá exclusiva o predominantemente al imperio de las fuerzas físico-químicas de la naturaleza, ya que no cabe reconocer otra *casualidad,* excluída la libertad o causa libre.

Ahora bien, los agentes que obran de esa manera bajo el imperio ineluctable de tales fuerzas, no pueden ser influídos en sus actos por ningún mal que les amenace ni por ningún bien que se les ofrezca. La piedra y el hombre que se despeñan por la pendiente desde la picota de una cima, ambos ruedan sin parar hasta el abismo. Conocerán o no que se van, pero se van; y lo mismo se va el hombre que la piedra, a pesar del mal gravísimo que hay para él en ello, ¿por qué? porque es la fuerza de la gravedad la que le impulsa y predomina, y el hombre no es libre con esa acción.

252. — Verdaderamente que si reflexionan seriamente, bien poco les puede quedar que decir a los positivistas para eludir las consecuencias lógicas del determinismo mecánico que profesan respecto de los animales y del hombre.

Pero aun no llevando tan allá las consecuencias y concediendo que los animales, sin tener libre albedrío en sentido riguroso, tienen un alma material, principio moderador y dirigente de las fuerzas físicoquímicas del organismo, que en armonía con el conocimiento sensitivo que les es propio puede servir de fundamento para intimidarles y retraerlos de obrar de determinada manera por un mal efectivo y material, ya que otro no pueden conocer, que hayan sentido o puedan sentir ellos mismos; todavía este ejemplo nada prueba en favor de los deterministas, porque habiendo una disparidad *fundamental* y enorme en ambos casos, no se *puede* aplicar en el presente.

(81) Alimena, "Principii di Diritto penale", vol. 2º, prte. 8ª, capitolo 1º, pág. 102, Napoli 1912.

253. — Hay, en efecto, disparidad fundamental: 1º entre la calidad o especie de pena que se puede aplicar a los animales y la que se debe aplicar al hombre; 2º en las *condiciones* en que esas pnas deben aplicarse y 3º en la *eficacia* que surten.

1º Hay disparidad en la *calidad* de las penas, pues mientras al bruto no pueden aplicársele penas contra el honor, la hacienda, la gloria, el poderío y todas las otras cosas por cuya posesión suelen moverse los hombres al delito; ni la pena de prisión a trabajos forzados, ni la privación de alimentos, ni aún siquiera la pena de palos, sino se aplica inmediatamente después del hecho que la motiva, sino que sólo pueden aplicársele aquellas que relacionándose ***directa, inmediata y totalmente*** con el objeto que las motiva y el instinto de conservación de los seres a quienes se aplican, puedan mover sus sentidos e imaginación y, sin ponderación de motivos, ni deliberación, ni elección racional alguna, que todo esto es imposible para ellos, puedan instintivamente corregirlos en la medida que son corregibles; en el hombre no es así, pues no siempre es necesario y ni aun siquiera a las veces conveniente ni justo que la pena sea corporal para conseguir el efecto preventivo; porque teniendo el hombre alma racional capaz de deliberación, y por consiguiente de elección y libertad, la pena puede y aun en cierto modo debe siempre ser en alguna manera suprasensible, a fin que mueva no sólo su sensibilidad a evitar el dolor, sino también *su voluntad a detestar la culpa que cometió y proponga en adelante no volver a cometerla, ya que mientras no se consiga esto* del malhechor, podrá haber imposibilidad forzosa de volver a delinquir, pero nunca verdadera corrección.

2º Hay disparidad en las *condiciones* en que esas penas deben aplicarse, como se deduce de lo dicho, pues mientras la pena impuesta al animal ha de ser inmediata al hecho individual para que surta efecto intimador y preventivo, pues no lo surtiría vgr. si al caballo que hoy dio una coz, después de un año se le deslomara a palos, o si se castigase, cuando quiera que fuera, a otro que al que la dió; como tampoco tiene esa eficacia intimidativa para ningún otro más que para el que la sufre; en cambio en el hombre no pasa así, sino todo lo contrario. En efecto, en él no puede ser inmediata al acto criminoso, porque habiendo de ser jurídica, tiene que mediar sentencia judicial, además puede tener efecto intimidatorio aunque nunca la haya sufrido ni siquiera visto aplicar, pues basta que sepa haber sido amenazada seriamente, para que por temor a ella se retraiga de delinquir, en virtud del dominio que tiene sobre sus actos.

3º En fin, hay una disparidad en la *eficacia* que surten, que es, más o menos, lo que acabamos de apuntar en las líneas precedentes, de que muchísimos hombres se retraen de delinquir porque conocen

racionalmente que al delito sigue la pena; y así no tienen necesidad alguna de haberla experimentado para que, aun sintiéndose quizá propensos a ejecutar el delito, no lo ejecuten; y por tanto, se curan en salud, como dicen, ahorrándose la pena que temieron a tiempo, esto es, con la eficacia preventiva necesaria para realizar uno de los fines de la pena, *no el único ni el principal que la justifica.*

254. — Propongamos una última razón contra la dificultad propuesta por los deterministas, de que la pena de muerte sobrepasa el límite de la defensa social, y por tanto es injusta y ha de suprimirse.

Pues digo que este argumento prueba todo lo contrario de lo que ellos pretenden, a saber, que aún admitiendo su doctrina de que el límite de la pena puede extenderse hasta donde sea necesaria la defensa social; todavía esa misma necesidad de defensa exige necesariamente la pena de muerte; lo cual se prueba con este sencillo razonamiento, que más o menos, ya queda expuesto anteriormente. Véase Nros. 25-35, principalmente los tres últimos.

255. — La pena, dicen, es medio de defensa por cuanto tiene virtualidad y en cuanto la tiene de retraer de la agresión.

Luego como el medio defensivo no puede ser de inferior virtualidad que el agresivo, porque entonces el agresor sacaría utilidad de la ofensa hecha al derecho de los demás, y a la larga el mal prevalecería sobre el bien, con el consiguiente daño y aún hasta destrucción de la sociedad, lo cual de ninguna manera nadie puede conceder; resulta que si la agresión es de tal importancia que merezca y reclame la pena de muerte, debe aplicarse en virtud de aquellos principios con que se pretendía abolir; porque sin eso ni la defensa de la sociedad sería completa, ni el poder social cumpliría con la estrictísima obligación que tiene de tutelar el orden de la sociedad 12-15.

Y el que de *hecho* haya o no haya tales agresores, absolutamente hablando, no nos interesa; y ya queda robado anteriormente n. 29, o cuando no, la experiencia cotidiana lo atestigua. Lo que únicamente nos interesaba ahora era probar que de *derecho y a título de legítima defensa* la sociedod puede justamente y aun debe aplicar la pena de muerte a quien quiera que lo merezca, y que la pena de muerte lejos de *exceder el límite de la defensa social* se hace *absolutamente necesaria* contra los asesinos y malhechores a quienes esa pena debe aplicarse, gente por lo general, encenagada en el mal, degenerada, feroz e insensible al mal ajeno y casi al propio; gente, en fin, a quienes nada ni nadie puede intimidarles ni retraerles del crimen sino el remedio de todos los remedios con el que, si no son buenos para sí, dejan de ser malos para otros.

ARTICULO IV

La pena de muerte y los derechos del reo en cuanto persona

256. — El reo, dicen los adversarios, por ser tal, no pierde su personalidad, y por consiguiente tampoco los derechos inherentes a ella. Ahora bien, como el principal derecho de la persona es el derecho a la vida, éste es natural e intangible tanto respecto al individuo como a la sociedad, por lo cual ni el individuo puede cederlo ni la sociedad arrebatarlo (82).

Respuesta: Ante todo conviene observar que la primera consecuencia no es recta: 1º porque ningún derecho personal se identifica con la persona, y por tanto podrían perderse sin que dejara de subsistir aquélla; 2º porque es evidente que hay muchos derechos igualmente inherentes a la persona que a la vida, y que eso no obstante todo el mundo admite que pueden perderse, por ejemplo, el de la libertad. Además conviene observar también que ya se ha respondido más o menos directamente varias veces a esta dificultad, véase nros. 210-21, por lo cual vamos a responder brevemente.

257. — El derecho a la vida es natural. Concedo que así sea. Luego no puede perderse. Niego esto, mientras no se pruebe; y no se probará nunca, porque también es natural el derecho a la libertad, a la propiedad y otros que todo el mundo concede que puedan perderse.

En cuanto a que sea intangible, mientras no se dé causa para que se toque, concedo; si se da, niego que lo sea.

Además, repito lo de siempre: este argumento prueba demasiado, luego no prueba nada. Prueba demasiado, porque si por ser la vida un derecho natural no pudiera imponerse la pena ed muerte; tampoco podrían imponerse las penas de prisión, multa, las penas infamantes, etc., etc.; porque todos estos derechos son igualmente naturales y algunos, como el de libertad, tan preciados y quizá más que la vida en algunas ocasiones.

Luego o no es lícito privar a los malhechos que lo merezcan de ninguno de estos derechos, o es lícito privar de éstos y de aquél cuando hayan causas proporcionadas para ello.

258. — Otra dificultad puesta por los abolicionistas Ellero y Carrara es la siguiente:

Todo hombre, conforme a la voluntad de Dios, tiene un fin que cumplir en esta vida, y como la pena de muerte impide el cumplimien-

(82) Fernando Mecacci, Trattato di Dirito penale, vol. 2º, pág. 329, Torino 1902; y de la misma manera poco más o menos, Ellero, Carrara y otros.

to de ese fin, se opone a la voluntad de Dios, yendo contra los designios de la Providencia, y por consiguiente es ilícita.

259. — Respuesta: El que todo hombre conforma a la voluntad de Dios tenga un fin en esta vida, es evidente; pero no lo es menos que deje de cumplir con la voluntad de Dios, y por consiguiente de tender y conseguir ese fin, cuando se entrega al crimen, como lo hacen aquellos de que ahora tratamos. Luego no puede la pena de muerte impedir un fin cuya consecución el criminal anticipadamente había hecho imposible con su crimen. ¡¡A no ser que se quiera decir la monstruosidad de que la voluntad de Dios acerca del criminal era que continuase siéndolo!!, y que todavía, por contera, a pesar de sus crímenes y por ellos le gratificaría con la posesión del fin último a que había sido destinado.

Esto así, en general, pero he aquí otra respuesta más directa y aproximada.

Hay que distinguir dos fines a que Dios ha destinado al hombre, a saber, el fin o los fines próximos y el fin último. Propiamente hablando, el hombre no está destinado a ningún fin próximo fuera de Dios, pues es tanta la excelencia de la criatura racional, que nada hay inferior a Dios en cuya gloria o comodidad pueda ser destinada, y por consiguiente sólo Dios es fin inmediato y último a cuyo servicio, alabanza y gloria puede estar destinado el hombre (83).

Pero en fin, entendamos por fin próximo del hombre las actividades que tiene que desplegar en esta vida conforme a la voluntad de Dios para por medio de ellas conseguir su último fin, que es la posesión sobrenatural del mismo Dios en la otra.

En este supuesto la respuesta es quizá más fácil todavía. ¿Priva la pena de muerte al hombre conseguir su *fin último*? De ninguna manera, antes se lo facilita tanto que para la mayor parte de los desgraciados que son condenados a ella es no sólo el mejor, sino quizá el único medio de conseguirlo, como ya lo hicimos notar en los números 151-155, en donde pueden leerse las razones que dimos para probarlo.

260. — Y en cuanto a que les prive de conseguir los fines intermedios, tampoco es cierto que le prive la pena de muerte propiamente dicha, sino que es él mismo quien con su perversa voluntad se priva de ello. Porque supuesto el caso concreto de que tratamos, a saber, de reos propiamente tales; una de dos, o se les habría de dejar en completa libertad sin ponerles otra pena alguna, a fin de no torcer el curso

(83) Véase P. Lesio, "De las perfecciones y virtudes (costumbres) divinas", libro 14, c. 4º.

de su vida e impedir la dificultad en el cumplimiento de los fines que el penado estaba llamado a cumplir; o si es lícito impedir estos fines con la pena de reclusión v. gr., también con la de muerte cuando sea necesaria.

Y digo que a fin de no impedir o dificultar los fines que debe cumplir en esta vida no se les podría imponer *ninguna pena,* porque toda pena equitativa que se haya de imponer por un crimen que mereciera la pena de muerte, y principalmente la de reclusión, tuerce y a veces zanja absolutamente el curso de la vida. Ahora bien, como nadie está destinado por naturaleza o voluntad de Dios *a cumplir los fines de su vida* en la cárcel; resulta que también la pena de cárcel impediría el cumplir los fines de la vida..., y por consiguiente ella como toda otra pena, grave al menos, sería ilícita y tendría que suprimirse.

En otras palabras, que el argumento, por probar demasiado, no prueba nada; que es lo que ya hemos repetido tantas veces. Y en último caso ¿no priva también la mano criminal a su víctima de conseguir ese su último fin, cuando de improviso la presenta ante el tribunal de Dios sin prepararse?

ARTICULO V

FUNDAMENTO Y FINES DE LA PENA Y LOS ARGUMENTOS DE LOS ABOLICIONISTAS

261. — Los abolicionistas, que presuponen ser el fin de la pena *puramente defensivo* y que la sociedad *nunca* puede verse en la necesidad de tener que matar a otro para salvar la vida propia o ajena, como puede acontecer con el individuo, dicen que siempre que aplica la pena de muerte la saca de su fin, y por consiguiente obra ilícitamente.

262. — Aunque sin pretenderlo directamente, hemos refutado ya varias veces esta dificultad. Véanse los nros. 29-33, 71-75, 255 y una razón con que podría reforzarse la dificultad con el número 230.

Aquí daremos respuesta conveniente tanto a la dificultad como a la razón propuesta.

263. — Una y otra son falsas: 1º Porque el derecho de defensa no basta para legitimar ninguna pena formalmente tal; 2º porque si el derecho de defensa fuera el fundamento de la pena, pocas o ninguna quizá podrían imponerse legítimamente; 3º porque el argumento prueba demasiado, y por tanto no prueba nada.

Probemos cada uno de estos tres puntos:

1º El derecho de defensa no basta para legitimar ninguna pena propiamente dicha.

Defensa, en el sentido estricto de la palabra, es una reacción violenta para repeler una agresión injusta actual o al menos inminente.

Ahora bien, si la Autoridad impusiera la pena al malhechor *solo* en virtud del derecho que tiene de defensa, es evidente que no podría imponerla antes de la agresión para defenderse de injurias futuras: a) porque eso no es defensa sino agresión; b) porque es injusto imponer penas ciertas por culpas inciertas, como es incierto todo lo futuro; c) porque si la posibilidad del delito bastase para la certeza del castigo, todos tendríamos que ser castigados, porque todos podemos delinquir.

Tampoco podría imponerla después de la agresión, porque ya no sería defensa, puesto que habiendo pasado el acto de la agresión ya no hay de qué defenderse.

Finalmente, tampoco podría imponer la pena a *solo* título *de defensa*, aun cuando cogiera al delincuente *in fraganti*, o sea, en el acto de la agresión. Porque toda pena, para ser legítima, tiene que ser impuesta por sentencia judicial, lo cual exige muchas formalidades previas que no pueden preterirse sin gravísimo peligro de desorden en la aplicación de la ley, véase nº 167. Ahora bien, es evidente que mientras estas formalidades imprescindibles se observan, ya también pasó el acto de la agresión. Luego es inútil la defensa, luego también lo sería la pena con que se castigara la agresión pasada. Y como toda pena inútil es injusta, por carecer de fin; la pena impuesta a sólo título de defensa nunca podría ser justa, y por tanto nunca podría imponerse.

Y con esto queda también respondido a la razón del nº 230, y al segundo de los tres puntos arriba propuestos.

264. — Veamos el tercero. Dije que el argumento prueba demasiado, y por esto no prueba nada, o mejor aún, prueba lo contrario de lo que se pretendía, a saber, que si el título o derecho de defensa basta para legitimar otra clase de penas que no sea la de muerte, también basta para legitimar ésta. Veámoslo.

Según los abolicionistas que combatimos, el fin de la pena es defenderse *no de los delitos pasados*, porque éstos están ya consumados y, por consiguiente, acerca de ellos es imposible la defensa; *sino de los futuros* que *posiblemente* podría cometer el delincuente aprehendido, juzgado y penado.

Luego si esa *presunción* de un crimen futuro legitima la pena de encarcelamiento, por ejemplo, a fin de que por ella tanto el que la sufre como el que sin sufrirla la conoce, eviten los crímenes que

podrían cometer en adelante; también legitimaría cualquiera otra, incluso la de muerte, cuando fuera necesaria para prevenir los gravísimos crímenes a que se aplica. Porque, si la prevención legitima la pena, si por medio de ella se trata de prevenir ¿por qué no usar para esos crímenes la pena que mejor previene, porque es la que más intimida, cual es la pena de muerte?

265. — Verdaderamente que no se ve la razón de lo contrario, pues tratándose de defender a la sociedad de males gravísimos que deben evitarse cuanto sea posible, por una parte; y por otra, que no hay remedio ninguno suficiente para evitar todos los males indicados; es evidente que hay que echar mano del remedio más enérgico y capaz de prevenirlos, y ese remedio no es otro que la pena de muerte.

266. — Habidas en cuenta las consideraciones, precedentes, es inútil que sigamos solventando cada una de las dificultades que presentan los abolicionistas contra la pena de muerte, por ser innecesaria para la defensa social. Y esto tanto más cuanto que ya están solventadas en alguna otra parte de este libro.

Así, por ejemplo, en los nros. 48-77 queda plenamente rebatida la afirmación de Carnavale, de que la mayor parte de los pensadores han sido contrarios a la pena de muerte; afirmación, por otra parte, puramente gratuita, porque no la prueba ni puede probarla, sencillamente porque es falsa. En los nros. 132-155, principalmente desde el nº 142, además en los nros. 176-178; y en los nros. 360-365 del Apéndice puede verse ampliamente, refutada la dificultad de la escuela correccionalista, cuya dificultad puede reducirse al siguiente silogismo.

El fin de la pena es la corrección interior del reo; pero no puede corregirse al reo a quien se mata; luego la pena de muerte deja de cumplir con el fin esencial de toda pena; luego es injusta y ha de suprimirse.

267. — A esta dificultad se responde sencillamente negando la proposición mayor, porque es falsa: 1º porque la corrección no es el fin esencial de la pena, ya que el fin esencial de la pena se ha de obtener siempre necesariamente, y la pena no siempre obtiene la corrección, como lo muestra la experiencia, nros. 144-146; 2º porque nunca podría saberse si la pena habría de obtener ese fin o no, y por consiguiente nunca podría aplicarse, nros. 147-149; 3º porque como la corrección, al fin y al cabo, depende de la voluntad del reo, si éste no quisiera corregirse, el Estado carecería de medios eficaces de conseguir su fin, nº 150; 4º porque como los más incorregibles, por regla general, son los más malvados; éstos son los que habrían de ser menos castigados que

ningún otro, lo cual es absurdísimo, etc., etc., pues así se podrían ir dando otras razones que pueden verse en los números citados en el nº 266.

ARTICULO VI

LAS CONDICIONES JURIDICAS DE LA PENA Y LOS ARGUMENTOS DE LOS ABOLICIONISTAS

268. — Llegamos ya al punto culminante de la controversia, al argumento Aquiles, como dice Naveiro, de los abolicionistas, por ser el que más se ha repetido contra la pena de muerte y el que a su juicio es tan inconcuso que, como dice Carrara, aún hoy no se pudo combatir por los antiabolicionistas, sino con mentiras arcaicas desmentidas por hechos diarios (84).

Y Mecacci afirma que "es el más claro y el más evidente con que ha sido combatida" la pena de muerte.

269. — "He aquí, como la formula Ellero —dice Naveiro (nº 291 de la obra citada)—, siendo lo que voy a copiar, a mi juicio, lo más saliente de cuanto se escribió sobre ese punto."

"Es propio de los hombres el error, pues muy a menudo cree verdadero lo que después aparece falso... Los jueces humanos desempeñan un oficio casi divino; pero sin medios para ello, pues no pueden como Dios escrutar lo profundo del corazón."

"Es verdad que castigan sólo cuando tienen la certeza de la culpabilidad del reo; pero, ¿esta certeza está conforme a la verdad? ¿Corresponde exactamente el conocimiento sujetivo al hecho realizado?"

....

"Pues si la necesidad de castigar obliga al magistrado, de buen o mal grado, a no dejarse llevar por la metafísica, sino a juzgar con los débiles medios de que dispone, buscando una certeza relativa, una probabilidad en su mayor grado y nada más, no por eso deja de pronunciar temblando su sentencia."

"De donde se infiere que la mejor pena es la que puede ser revocada, pues ofrece el medio de reparar una sentencia injusta; pero el último suplicio es irrevocable, y de él fueron víctimas muchos justos que ahora se veneran hasta sobre los altares. Y no valen la revisión del proceso y las retractaciones para devolver una vida cruelmente arrancada. La irrevocabilidad y la irreparabilidad de la pena de muerte

(84) Carrara, "Programa del corso di Diritto criminale", Parte generale, vol. 2º, c. 7º, 661 bis, pág. 40, 8ª edizione, Firenze 1897.

serían suficientes a condenarla para siempre, si se piensa en los muchos inocentes que fueron, son y serán injustamente condenados. Sin ella no habría sido manchada de sangre la historia de las grandes naciones. No se habría envenenado Sócrates, ni habría sido envenenado Tomás Moro, ni quemado Jerónimo de Savonarola, ni habría sido sacrificado el Salvador. Este solo suplicio es un eterno anatema contra la pena de muerte." (85)

270. — No me voy a extender ahora a refutar esta dificultad, casi la única un poco seria que puede presentarse contra la pena de muerte. Está ya solventada en otra parte de esta obra, y así no hay para que repetir lo que allí se dice. Véase los nros. 374-380.

271. — Sin embargo se hacen necesarias algunas observaciones para que, sirviendo de complemento a lo dicho en los números citados, pueda la dificultad quedar mejor rebatida y el lector más persuadido y satisfecho.

272. — La primera observación es que en esta dificultad hay más retórica huera que verdad sólida; porque las pocas verdades que dice sobre la falibilidad de los jueces y demás, tanto se aplican a la pena de muerte como a cualquier otra. Más aún, lo que dice: "Es verdad que castigan sólo cuando tienen la certeza de la culpabilidad del reo", o se ha de entender de los jueces malos, tiránicos y malvados; o de sólo los buenos. Si de los primeros, de esos no tratamos aquí; pues como muy atinadamente advierte Naveiro "una cosa son las penas de muerte injustas infligidas *por los tiranos* de todos los tiempos a *personas inocentes cuyos hechos eran conocidos,* y otra las impuestas *inmerecidamente* por los tribunales en virtud de errores de hechos. Las primeras, ¿quién las ignora?, son innumerables... los millones de mártires de la Religión cristiana sacrificadas por los Césares romanos, los miles y miles de católicos decapitados por Enrique VIII y por Isabel de Inglaterra (véase nº 55), las tan numerosas víctimas de Calvino en Ginebra" (86).

(85) Ellero, obra cit., 23, pág. 152 y sig.

(86) Acerca de estas últimas, merece leerse el precioso folleto de J. Rouquette, "Les victimes de Calvin. Inquisition protestante". París 1908, librairie Bloud.

No menciono aquí ni debo mencionar, aunque alguien quizá crea lo contrario, los condenados a muerte por la Inquisición española, es decir, *los declarados herejes por ella y condenados por los Tribunales civiles con arreglo a las leyes comunes.* 1º) Porque nuestras leyes en ese punto obedecían a principios comunes a la ciencia de su tiempo, y que en el nuestro también tienen notables defensores. Por consiguiente, todo lo demás que puede decir el que se encuentre en el caso, es que no está conforme con tales principios, no que fuesen tiranos los que los practicaban. 2º) Porque en España ni los legisladores ni los tribunales,

Las masas de irlandeses degollados por Crowel, los centenares de millares de franceses honrados de ambos sexos y de todas las clases y edades que fueron arrancados a la vida por la Revolución Francesa, lo dicen claramente (87).

incluso el de la Inquisición, trataron nunca de imponer una doctrina nueva, en gran manera errónea y perturbadora de la paz común, persiguiendo a los mantenedores de la antigua, como hicieron los tiranos protestantes y revolucionarios indicados en el texto; sino lo contrario, trataron de defender la antigua, única verdadera, y de la cual estábamos en posesión, contra las innovaciones perturbadoras. 3º) Porque ni la Inquisición ni las leyes *cuya ejecución ella como jurado técnico facilitaba,* se propusieron nunca defender y atacar por medio de la pena *opiniones humanas discutibles, sino reprimir las propagandas contra la Religión de Jesucristo, Dios y Hombre,* QUE TODOS ESTAMOS OBLIGADOS A ACATAR Y RECIBIR. No así los tiranos mencionados que, podrían no creer que la Religión Católica fuese divina, pero que *no podían dudar que las doctrinas que en lugar de ella trataban de imponer, derramando torrentes de sangre, eran humanas,* esto es, terrenas. Bajo la Inquisición, y bajo la Casa de Austria se pudo defender públicamente la República (¡Con los modernos Republicanos españoles, es crimen de lesa Patria defender la Monarquía!), el derecho de deponer a los Monarcas y de matar al tirano, etc. En cambio en la Revolución francesa guillotinaban a todos los monárquicos y a todos los que profesaban ideas conservadoras, como a todos los católicos y a todos los que no aprobaban las monstruosidades que ella perpetraba. (Exactamente lo mismo que lo que aconteció con los republicanos o revolucionarios españoles que derrocaron al Rey en el 1931.) 4º) Los condenados a la última pena en virtud de los veredictos de la Inquisición fueron relativamente pocos; mientras que la Revolución francesa causó más muertes en un mes que la Inquisición española en 300 años. Por estas razones, como quiera que se la considere, no puede parangonarse ni remotamente la Inquisición referida con los tiranos mencionados en el texto. (Quien quiera cerciorarse de estas afirmaciones, vea a Gabino Márquez. Fundamentos de Religión, 3ª parte, págs. 264-5, Madrid 1915, y sobre todo a Méndez y Pelayo, "Heterodoxos Españoles", y mejor aun las obras de A. de la Pinta O. S. A. y La Inquisición en España, de Bernardino Llorca, que pueden considerarse como la última palabra sobre la Inquisición española.)

(87) Sólo Marat, *tan acérrimo adversario* (?) *de la pena de muerte* que todavía en Agosto de 1790 presentaba a la Asamblea Constituyente su "Plan de legislación criminal", cuyo objeto principal es *abogar por la supresión de la pena de muerte*; en el año 1792, en la última Convención, *una vez que se hubo enseñoreado de ella* junto con otros de su calaña, ¡¡¡pedía la guillotina para 270.000 personas!!! ¡¡¡*Y esos eran los adversarios de la pena de muerte!!!*

Y sin ir más lejos, ¿no estamos presenciando en España ahora mismo lo que han hecho los traidores y asesinos de España, Azaña, Casares Quiroga, Prieto, Negrín, Companys y toda la demás comparsa que les precedió y les acompaña? Primero lucharon a brazo partido valiéndose de la calumnia, difamación y toda clase de violencias para abolir la pena de muerte, a fin de que, como dijimos antes, no se les aplicara a ellos cuando la tenían, más que sobradamente merecida muchas veces; y después que por la insensata clemencia de algunos, la cobardía de muchos y la traición de no pocos se apoderaron del Poder; han perecido ya a sus manos, mandados asesinar expresamente por ellos o amparando y estimulando a los asesinos, y eso de la manera más bárbara y cruel que pueda concebirse, miles y miles de personas, y todavía más en la Guerra que vino y

273. — Mas para evitar estas atrocidades tiránicas, no vale declamar contra la pena de muerte, ni suprimir ésta en las leyes. Los tiranos, siempre que los haya, llámense reyes, dictadores, Asambleas o Gobiernos legalmente constituídos; tratarán de aniquilar a sus adversarios con razón o sin ella; y si la pena de muerte no existe, la restablecerán por Decretos dictatoriales o la pondrán en práctica simplemente sin necesidad de decreto.

¡Ejemplo, los "leales" (?) españoles! (88)

274. — Y si esas palabras de Ellero se han de entender de sólo los jueces buenos, entonces, como los jueces buenos "castigan sólo cuando tienen la certeza de culpabilidad del reo", resulta que el ejemplo, algún tanto farisaícamente aducido, del sacrificio del Salvador, no viene a cuento. Porque si Pilatos "castigó teniendo certeza de la culpabilidad del reo" ¿cómo se explican entonces sus mismas palabras? "¿Qué acusación traéis contra este hombre? Yo *ningún delito hallo en El*... yo no hallo en El crimen." San Juan, c. 19, vv. 29-38; c. 19, v. 6; y en San Mateo, c. 27, vv. 23-24: "Dicen todos: Sea crucificado. Y el Presidente: Pero *¿qué mal ha hecho?*... Inocente soy de la sangre de este *justo*: allá os la veáis vosotros."

Mas aún, el mismo Jesucristo certifica que Pilatos le condenó no sólo *sin certeza* de la *culpabilidad*, sino *con certeza* de la *inocencia* cuando dijo *al mismo Pilatos* en San Juan, c. 19, v. 11: "Por tanto, quien a ti me ha entregado, es reo de pecado más grave que tú por condenarme." Como si dijera: Ciertamente, también tú eres reo de pecado grave, porque aunque me condenes por temor, no por eso dejas de ser culpable, convencido como estás de mi inocencia.

En resumen, que si Pilatos condenó al Salvador *sin certeza de su culpabilidad*, procedió tiránicamente o sin justicia a sabiendas; y así el ejemplo propuesto no viene a cuento. Y si le condenó con certeza *subjetiva*, mintió cuando dijo: "Que no hallaba en El ningún delito." Y así ni es extraño que se siguiera tal sentencia de semejante juez, ni hay que hacer a todos los demás jueces la injuria enorme de compararlos con Pilatos.

275. — La segunda observación es que lo que se ha dicho del ejemplo aducido del Salvador, se puede proporcionalmente decir de los "muchos justos que fueron víctimas y que ahora se veneran en los altares".

se continúa SOLAMENTE POR SU CAUSA. (Recuérdese de nuevo que esto se escribía cuando sucedían estos hechos.)

¡¡¡Estos también eran adversarios acérrimos de la pena de muerte!!!

(88) Amor Naveiro, l. c., nº 299-300.

Pues es evidente que su condenación obedeció a la tiranía de quien les condenó contra toda ley justa, porque no puede haber ley justa que condene los actos porque murieron *"los que ahora se veneran en los altares"*; y *sin certeza,* ni siquiera subjetiva, *de su culpabilidad,* antes al contrario, *con certeza de su inocencia.* Si no que diga Ellero y todos los abolicionistas, si no estaría cierto Nerón de la inocencia de los cristianos que quemó vivos por haber, según él, incendiado Roma, cuando fue él *mismo* quien la mandó incendiar. Díganlo los revolucionarios de la Revolución francesa, los Stalin en Rusia, los Calles en Méjico, los gubernistas españoles, que por sarcasmo se llaman "leales", de los centenares de miles de inocentes que han sacrificado a sabiendas por pura ferocidad sádica.

Luego tampoco estos ejemplos, y en general, todos los otros similares, tienen aplicación al caso presente.

276. – La tercera observación es que si la pena de muerte es irrevocable para aquellos a quienes se aplica; también lo es, por ejemplo, la de destierro, o la de cárcel para aquellos que por sentencia judicial mueran lejos de la Patria o en la obscuridad de una mazmorra. Y cuente el señor Ellero que entre éstos hay también muchos que *veneramos en los altares,* por ejemplo, San Juan Crisóstomo, cuya fiesta celebramos hoy mismo cuando escribo esto.

Y no se me diga que hay una gran diferencia entre éstos y los que son sentenciados a pena capital, y es que la pena de aquéllos es siempre revocable, empero no así la de éstos, por cumplirse en un instante, pasado el cual, ya no hay remedio posible. Porque, ¿qué le importa al otro que sea su sentencia revocable si, al fin y al cabo, por virtud de ella muere en el destierro o en la cárcel? Morirá por error subsanable, es cierto; pero el caso es que muere sin remedio, porque ese error de hecho no se subsanó; y por consiguiente tan perjudicial o quizá más, fue para el encarcelado, morir en la cárcel por error de sentencia subsanable, como para el otro morir de una vez, sin haber sufrido tanto, al filo de la espada.

277. – Finalmente, la cuarta observación es que todas las demás alegaciones que presentan los abolicionistas sobre el crecido número de los condenados a muerte injustamente, en primer lugar hay que tomar ese número con muchas precauciones, por estar muy abultado; en segundo lugar se puede responder que muchos más sin duda habrán sido los condenados a otras clases de penas tan injustamente como lo fueron los otros a la de muerte y tuvieron que satisfacerlas sin remedio, a pesar de toda su revocabilidad. Luego si por causa del error involuntario que pueda cometerse en la imposición de la pena de muerte hubiera ésta de suprimirse, lo mismo se debería de hacer con todas

las otras en cuanto son o pueden ser de hecho irrevocables. Y como esto siempre acontece, en todo o en parte al menos, la conclusión sería que habría que suprimir todas las penas (89).

Pero ya entramos en lo discutido en los números 374-380 del Apéndice, a que antes aludimos, y a los cuales remitimos al lector, porque en ellos está la solución propiamente dicha de esta dificultad, aunque ahora nos place brevísimamente condensar todo lo que allí y aquí se dice en la solución de la dificultad en forma escolástica.

278. – Hela aquí:

La Autoridad no tiene derecho a imponer al inocente una pena irreparable.

Es así que tal es la pena de muerte a la que puede ser condenado un inocente.

Luego la Autoridad carece del derecho de imponer la pena de muerte.

Respuesta: Distingo la proposición mayor; no tiene derecho de imponer tal pena a un inocente, *formalmente tal*, esto es, conocido como tal, concedo; *materialmente inocente*, o sea inocente de *hecho* pero *legalmente culpable*, subdistingo; si ésta falla procediera de la *naturaleza misma* de la potestad judicial, concedo que tal potestad no se extendiera hasta poder castigar al tal inocente; si empero ésta falla o error se sigue *SOLO accidentalmente*, de nuevo subdistingo; si se tratase de cosa *no necesaria* para la paz social o de *un fin de poca importancia*, también lo concedo; pero tratándose, como se trata, de cosa *necesaria* para la sociedad y de *un fin importantísimo*, niego que la Autoridad no puede castigar con la pena capital a un inocente de *hecho* pero que aparece culpable *de derecho*.

Contradistingo la proposición menor: puede ser condenado a la pena de muerte un inocente formalmente tal, o sea, conocido como tal, niego; un inocente material o *de hecho*, pero que *legalmente aparece como culpable, subdistingo*, por *naturaleza intrínseca* de la potestad judicial, niego; por causas extrínsecas o *accidentalmente*, de nuevo subdistingo; si se trata de cosa *necesaria* para la paz social o de un fin de gravísima importancia, concedo; si no es así, niego que por un error accidental pueda ser condenado.

Y dadas las distinciones niego el consecuente.

(89) Rabaudi llegó a reunir 241 casos de errores cometidos en la imposición de la pena de muerte. Y Naveiro, que estudia estos casos de Rabaudi, y que después de reducir los que por diversas causas que allí se exponen vienen a quedar 100 casos; dice que esos 100, distribuídos entre *20 siglos*, dan un promedio de cinco cada siglo; y como son muchos países distintos (Italia, Francia, Inglaterra, Alemania, Austria, Países Bajos, Norte América, etc.) vienen a reducirse a *menos de uno por cada nación y en cada siglo*. Véase Naveiro, l. c., n. 307-308.

Si fuera verdad que hasta para evitar un error *posible* (no probable) *involuntario* hubiera de suprimirse la pena de muerte; también habría que dejar de practicar la medicina, pues bien sabido es que más de uno muere a manos de los médicos, que no hubiera muerto de otra suerte. ¡Cuántas operaciones fallan y acarrean la muerte por impericia de los médicos o por otros errores, difíciles y aún imposibles de prever y evitar!

Y no se diga que esto es necesario y lo otro no, porque no es cierto; pues si la amputación de un miembro gangrenado es necesaria para la vida del individuo; también lo es la muerte del criminal para la vida de la sociedad, que vale más que aquél.

CAPITULO III

Argumento de los abolicionistas contra la conveniencia de la pena de muerte

ARTICULO I

EL ESPIRITU DEL CRISTIANISMO Y LA PENA DE MUERTE

279. — Así como nosotros echamos mano de la Sagrada Escritura para defender nuestra sentencia en favor de la pena de muerte, por ser su testimonio de un valor excepcional e infalible; así también lo hacen nuestros adversarios para defender la suya. Pero como la Sagrada Escritura no puede contradecirse acerca de una misma verdad, es imposible que pueda satisfacer a ambos. Y así uno de los dos contendores tiene que sacarla de quicio y hacerla decir lo que no dice, si quiere acomodarla en favor de dos opiniones contradictorias, como son la que afirma la licitud de la pena de muerte y la que niega esa misma licitud que la otra afirma.

280. — Nosotros ya hemos aducido en los nros. 76-87 suficientes e inconcusos testimonios en favor de nuestra tesis, ante cuya evidencia parece que todo hombre sano de juicio hubiera de rendirse. Pero como no es así, vamos ahora a examinar brevemente los que ellos aducen, para dar una respuesta conveniente.

281. — Ante todo debemos observar, como lo hace Naveiro, que el ideal social y mucho más el ideal cristiano sería que desapareciesen todas las penas, y a fortiori la de muerte, por razón de haber des-

aparecido en la sociedad todos los criminales. Pero supuesto que los criminales existen y los crímenes se perpetran, es más conforme a la perfección social cristiana el que exista la pena de muerte que el que se suprima.

282. — He aquí, cómo arguye Olivecrona: "Seguramente esta pena (la de muerte) está en contradicción con el espíritu del cristianismo, con el Evangelio de amor predicado por el Salvador del mundo, Jesucristo, el cual mencionando en el Capítulo V del Evagenlio de San Mateo las penas de la ley mosaica contra el homicidio, el adulterio, etc., no declara que ellas deban continuar siendo aplicadas, y proclama al mismo tiempo esta Ley de eterno amor que «Dios no quiere la muerte del pecador sino su conversión y su vida»." (90)

283. — Tres cosas se pueden distinguir en el texto alegado por Olivecrona: La materia del Capítulo V de San Mateo, el Evangelio de amor predicado por Cristo y el texto que dice "no quiere Dios la muerte del pecador, sino que se convierta y viva".

Vamos, pues, a dilucidarlas por partes.

Observemos en primer lugar que el jurisconsulto sueco no parece que calzase muy alto en materia de exégesis, por lo cual se la podría decir: "zapatero, a tus zapatos".

Comenzando, pues, por el primer punto, digo que la materia de que se trata en el Capítulo V de San Mateo no es ni remotamente tal que de ella pueda sacarse la abolición de la pena de muerte.

284. — En efecto, la idea fundamental es la *justicia o perfección* moral del reino de Dios, que el Señor exige de sus discípulos. Y en primer lugar se considera esa perfección en *sí misma* (v. 1-16); después se la compara con la del Viejo Testamento (v. 17-48). En la primera parte pone lo que constituye la perfección y produce la bienaventuranza de los súbditos de ese reino; lo cual se completa con el cap. 24-26 de San Lucas, donde se ponen los que son excluídos de ese mismo reino, y por consiguiente de la bienaventuranza que gozan sus moradores.

En la segunda parte, empero, se muestra Cristo como restaurador de la Ley Antigua en lo que podía y debía serlo, y al mismo tiempo Legislador de la Nueva. Por eso dice en el versículo 17 que "no he venido a destruir la Ley, sino a cumplirla", o mejor, a completarla: lo cual hace con su doctrina, con sus obras y con sus preceptos.

285. — Tres clases de preceptos o leyes contenía la Ley Antigua: ceremoniales, morales y judiciales.

(90) Olivecrona, De la peine de mort, chap. 3, IV, pág. 126 et suiv.

Cristo dio cumplimiento a las leyes ceremoniales verificando el objeto o fin de ellas, que era el mismo Jesucristo, pues sabido es que en presencia de la realidad, huelga la figura. Lo dio a las morales vindicando su integridad o inteligencia contra los escribas y fariseos que la habían corrompido con sus tradiciones y falsa interpretación. Y la dio a las *judiciales* dando cumplimiento a lo que ellas significaban *y confirmando lo que tenían de derecho común y perpetuo* (91).

Finalmente, después de haber asentado Cristo el principio general de que *no venía a destruir la Ley sino a cumplirla*: empieza a descender a casos particulares sobre el 5º Mandamiento (v. 17-26) sobre el 6º (v. 27-32); sobre el 2º (33-37); instituye una nueva ley del talión, con la cual desea remover de sus discípulos el deseo *de venganza personal* tan entrañado en los judíos, y para darla a entender propone ciertos ejemplos que no se han de tomar al pie de la letra, sino como cierta exhortación al perdón de las injurias, que es parte muy principal de la Ley Nueva de caridad y amor traída y practicada por Cristo (v. 38-42; 43-48).

286. — Como ve el lector nada hace presumir que el Señor quiso con la doctrina expuesta en el c. 5º de San Mateo, abolir la pena de muerte. Y aunque Olivecrona aduzca para probar que la intención de Cristo era abolirla, porque no "*declara*" que las penas de la Antigua Ley contra el homicidio, adulterio, etc., *deban continuar* siendo aplicadas, *mucho menos manda que deba suprimirse;* y por consiguiente, si antes legítimamente existían ,también en adelante deberán continuar existiendo, mientras no se deroguen en una u otra forma las leyes que las imponían; pues es regla elementalísima de Derecho que toda ley mantiene su fuerza mientras no se revoque expresamente, caiga en desuso o cese totalmente su causa final, nada de lo cual acontece en el caso presente.

287. — Además recuérdese lo que dijimos en el nº 285 sobre lo que hizo Cristo con las leyes *judiciales*, pues si bien es cierto que aún de éstas abolió aquéllas que habían sido dictadas para el pueblo hebreo, en cuanto pueblo escogido de Dios y sujeto directamente al gobierno Teocrático especialmente establecido para sólo él; de ninguna manera abolió las otras leyes judiciales en lo que tenían de derecho común y perpetuo. Porque en ese caso lo mismo que se diría de la pena de muerte, podría decirse también de todas las otras penas que tenían los hebreos, las cuales, "tampoco declara" Cristo que "deban continuar siendo aplicadas", antes al contrario, más claramente que la pena de

(91) Félix Torres Amat, Sagrada Biblia. Anotaciones a este lugar de San Mateo.

muerte aparece que quisiera suprimirlas, lo cual se calla el señor Olivecrona y no lo admite, porque sabe que no es cierto y sería ridículo afirmarlo.

288. — Véanse sino los pasajes siguientes:

"Oísteis que fue dicho: ojo por ojo y diente por diente, pero yo os digo a vosotros: no resistáis al que os injuria; antes si alguno te hiere en la mejilla derecha, vuálvele también la otra" (v. 39); "y a quien quisiere armarte pleito por quitarte la túnica, alárgale también la capa" (v. 40).

¿Por ventura habrá alguien que pueda deducir de aquí que Cristo prohiba en el primer pasaje vengar toda clase de injurias ya pública ya privadamente; y en el segundo toda clase de litigios o apelaciones al juez como árbitro judicial de la verdad y el derecho?

De ninguna manera. Sin embargo no han faltado quienes así lo han pretendido, y a la verdad que con más razón, aparente al menos, que Olivecrona lo de la pena de muerte.

Pero unos y otros andan completamente descarriados, porque no habla aquí Cristo de los Magistrados públicos, sino de las personas privadas atacadas; ni veda a los cristianos que litiguen legalmente cuando se crea razonablemente justo, sino que les recomienda la paciencia, aconsejando que no se rechacen *algunas* injurias, ni por la fuerza ni en juicio; antes al contrario, quiere que estemos aparejados en el ánimo para recibir nueva injuria antes que corresponder con otra al que injurió. Todo lo cual, sin oponerse a los derechos de buen ciudadano de instituir demanda judicial, es propio de perfectos cristianos y conforme al ejemplo que el mismo Jesucristo nos dio el omitirla por caridad y amor de paz; y por esto lo *aconseja,* pero *no lo manda* (92).

289. — ¡Buenos, pues, estaríamos si Cristo hubiera prohibido todas las cosas antedichas por las cuales se imponen penas, incluso la de muerte, y no hubiera provisto a la disminución proporcional de los

(92) Para confirmar la recta interpretación que hemos dado al capítulo de San Mateo, principalmente a los versículos que hemos en alguna manera, podíamos decir, comentado; he aquí cómo se expresa el celebérrimo exégeta jesuíta español del siglo XVI, Juan Maldonado:

"También los jueces cristianos exigen ojo por ojo y diente por diente cuando hacen morir a los homicidas, pero pone (Cristo) como esposas en las manos a los *hombres particulares* para que no dupliquen la injuria, intentando repeler la injuria por su mano; *ni quita la potestad de castigar,* sino que corta la ocasión de pecar."

Joannis Maldotati Andalusii, Societatis Jesu Theologi, "Comentarii in quatuor Evangelistas". In Matheum, c. v., 29, pas. 132 et 133, tertia editio, Lugdini 1601.

Véase también en los "Hechos de los Apóstoles", 16, 37-38; 22, 22-29, cómo se defendió; San Pablo. Y además en las caps. 24-26.

crímenes de otra manera que proclamando la "ley del eterno amor"! Porque aunque es ciertísimo que ella sola basta para que todos los crímenes desaparezcan, si se observara perfectamente; como por desgracia esto no acontece, se hacen absolutamente necesarias leyes de rigor para contener a los malvados que se complacen en quebrantarla con desmedro de la paz social. Si fuera como dicen los contrarios, Cristo no hubiera cumplido con su misión de ser pacificador de los pueblos y ordenador perfecto de la sociedad, sino simplemente su destructor; porque hubiera suprimido aquello cuya existencia y justa aplicación es necesaria para contener por la fuerza a los malhechores en el orden o volverles al orden cuando se apartaron de él (nros. 30-36), ya que, si como tantas veces hemos dicho, aún con la pena de muerte, que es la más temible y eficaz de todas, todavía difícilmente se reprime la maldad; sin ella se seguiría la más grande licencia para el crimen y un verdadero diluvio de toda clase de males.

290. — De todo lo dicho resulta claro como la luz del mediodía que de ninguna manera pretendió Cristo en el Capítulo 5º de San Mateo suprimir la pena de muerte. Lo cual se confirma por razón de que, si hubiera pretendido semejante cosa, debiera de haber hablado mucho más claro, por tratarse de cosa sumamente grave, directamente contraria a uno de los principales Mandamientos de la Ley de Dios y practicada en aquel entonces por todo el mundo. Y esto tanto más cuanto que con su ciencia divina previó que su Iglesia, columna y fundamento de la verdad (San Pablo, Carta a Timoteo, 3, 15), absolutamente infalible en materia de fe y buenas costumbres, habría de caer en el lazo del error contra un Mandamiento tan principal de derecho natural y divino, si realmente Cristo, su fundador, hubiera prohibido la pena de muerte, ya que de *hecho* la misma Iglesia la impuso más de una vez (n. 101-108) y nunca jamás ha condenado como error la doctrina que defiende su licitud (93).

(93) Véase con qué fuerza de razones, con qué soltura de adición trata Naveiro este mismo punto, l. c., n. 322.

"En cuanto al primer punto, la doctrina y ley del amor que Jesucristo Dios y hombre enseñó y prescribió, de ninguna manera se opone, antes se armoniza positivamente con la pena de muerte: 1º) Porque el amor cristiano, que es amor absolutamente bueno y legítimo, no puede ser contrario a la justicia; y por consiguiente, si la pena de muerte es exigida por el Derecho, el amor cristiano no puede pronunciarse contra ella. 2º) Porque el *amor ordenado* induce a preferir el bien de los inocentes al de los culpables, y, en igualdad de circunstancias, el de los muchos al de los pocos; si matando a un *gran culpable* la ejemplaridad del acto evita que sean *muertos violentamente muchos inocentes*, el amor ordenado que prefiere a éstos lleva a acordar y *pedir la muerte para aquél*. No quiero con esto decir que baste esta razón para legitimar la pena de muerte; pero sí que el orden del amor, lejos de oponerse conduce a ella; y por consiguiente si ella es posible jurídicamente, esto es, si el Derecho lo permite aunque no la imponga,

291. — En el nº 283 señalamos tres puntos en la dificultad de Olivecrona y dijimos que íbamos a tratar de cada uno de ellos por separado, pero se han presentado las cosas de tal manera que al tratar del primero hemos satisfecho también al segundo; por lo cual sólo nos resta el tercero, a saber, que Jesucristo proclamó la ley del eterno amor por las palabras: "Dios no quiere la muerte del pecador, sino que se convierta."

292. — Yo no sé, a la verdad, si el jurista sueco tendría tanta facilidad para sacar de quicio con una interpretación descabellada los textos de la ley civil como la que muestra tener con los que se puso a interpretar de la Sagrada Escritura. Si así fué ¡pobrecillos los que se sometieron a su consejo!

Por la manera de hablar parece que atribuyó el texto citado a Jesucristo. Si así fue, cometió un error difícil de perdonar en quien como él tuvo que releer una y muchas veces el c. 5º de San Mateo para poder llegar a ver en él hasta lo que no hay, cual es el anatema fulminado por Cristo contra la pena de muerte. Y si no lo leyó tantas veces como fuera y es siempre menester hacerlo para poder interpretar con rectitud un escrito cualquiera, pecó de ligereza, que tampoco se aviene muy bien con la debida sinceridad y honradez necesaria para indagar y decir siempre la verdad.

Y si no fue así, en primer lugar las palabras citadas no vienen a cuento, como veremos inmediatamente. Y en segundo lugar, si Jesucristo las alegó como del Profeta Ezequiel, suyas son (Ezequiel, c. 33, 11), es verdad, pero es natural y justo que las alegase en el mismo sentido que el Profeta les dio. Ahora bien. Ezequiel las escribió en el siglo VII antes de Jesucristo, cuando todavía estaban vigentes las penas de muerte impuestas por Moisés, sin que a nadie le pasase por las mientes que el Profeta pretendía con esas palabras suprimirlas, y ni aún siquiera que aludiese a ella. De donde se saca en conclusión que, si Jesucristo las alegó, dejaba no obstante tan intacta y en su vigor la pena de muerte como lo estaba en tiempo de Ezequiel.

293. — Pero lo curioso es que yo no sé con qué ojos miraría el penalista sueco el Capítulo V de San Mateo o con cuáles los miro yo,

por amor cristiano, es decir, ordenado de los hombres, *hay que establecer la pena de que se trata.* 3º) *Porque si las relaciones del Poder social con los delincuentes como tales, debieran inspirarse o única o principalmente en el amor a éstos; la consecuencia no sería precisamente la supresión de la pena de muerte, sino la supresión de toda pena.* En efecto, ¿qué amor es ese que condena o autoriza la condenación de un hombre a reclusión rigurosamente perpetua como en Italia, o a reclusión ficticiamente perpetua; pero que debe durar 30 años, como en España? O se entiende, pues, a lo que pide el amor al delincuente, o a lo que pide la justicia y el orden social; si lo primero, no debe imponerse pena ninguna; si lo segundo, deben imponerse las penas que sean merecidas y necesarias para dicho orden, incluso la de muerte."

que, por más que lo he leído y releído, no puedo por ninguna parte ver lo que él tan fácilmente descubrió.

¿Se me dirá tal vez que no es éste el pasaje precisamente donde Cristo citó las palabras de Ezequiel, sino en otro?

Pudiera ser, pero en cualquier parte que sea se puede responder, primero, que siempre persiste lo formal y aún lo material de la mala aplicación. Segundo, que con las palabras de Jesucristo: "No penséis que yo he venido a destruir (aflojar) la ley ni los Profetas: no he venido a destruirla sino a darle su cumplimiento", conforme a lo que dijimos en el nº 285 sobre las Leyes *judiciales*, si éstas mandaban algo de *derecho común y perpetuo*, Cristo no las abrogó sino que las estrechó más dándoles toda la fuerza que pueden tener.

Es así que en este caso están las leyes de Moisés sobre la pena de muerte.

Luego Cristo no sólo no abolió la pena de muerte, sino que comunicó a las leyes que la imponían toda la fuerza que podían tener, y como si dijéramos la última, definitiva y perpetua sanción.

Y que Cristo no haya querido abolir ni de hecho haya abolido la parte legal referente a la pena de muerte de la ley mosaica, se prueba además positiva e inconcusamente con las palabras del mismo Jesucristo en el c. 15, vv. 3-4 de San Mateo: Y El le respondió: ¿Y por qué vosotros mismos traspasáis el Mandamiento de Dios por seguir vuestra tradición? Pues que Dios tiene dicho: Honra al padre y a la madre; y también: Quien maldijera al padre o a la madre, *será condenado a muerte.*

Con estas palabras Jesucristo confirma la licitud de la pena de muerte e impone la obligación de EJECUTARLA cuando se hubiere traspasado la ley que la impone.

En efecto, estaba mandado en la ley de Moisés que los hijos honrasen a sus padres (Exodo 20, 12; Deut. 5, 16), y consiguientemente que el que los deshonrase no dándoles de lo suyo lo que necesitasen para su sostén o los maldijese, fuera condenado a muerte sin remisión (Exodo 21, 17; Lev. 20, 9).

Empero los fariseos con su artería legal, so capa de falsa piedad, habían logrado burlar la ley que imponía estos dos preceptos y convertir en provecho propio lo que la Ley de Dios había ordenado a los hijos en honra de sus padres.

Jesucristo estigmatiza esta práctica hipócrita de los fariseos y con ello confirma, como dije, la licitud de la pena de muerte y la obligación de aplicarla cuando en ella se incurra; puesto que no siendo lícito traspasar, esto es, dejar sin cumplimiento los divinos preceptos, al reprobar la inobediencia de los fariseos a los mismos, *manda que se cumplan*: esto es, manda que al que deshonrare a sus padres de la

manera dicha, se le aplique ahora como antes la pena de muerte (Véase los nros. 76-84).

294. — En tercer lugar respondo que Ezequiel no trata en este pasaje de la muerte temporal, sino de la espiritual, esto es, que Dios no quiere la muerte del pecador *en cuanto tal,* que es la muerte eterna; ni la vida *temporal* del pecador, sino la conversión a Dios para que *viva* la vida de la gracia y pueda después de su muerte temporal vivir la vida eterna de la gloria.

Porque si en este pasaje la voluntad de Dios de que quiere la vida del pecador se refiriese a la vida presente, como los peores malhechores de quienes aquí tratamos, ninguna cuenta tienen con la futura; estarían en extraordinarias e inmejorables condiciones para no morir nunca, y voy a probarlo. El pecador diría:

Dios no quire la muerte del pecador.

Luego voy a pecar siempre para no morir nunca.

¡Bastaría, pues, que el pecador no se convirtiese nunca, para vivir siempre!

¡Donosa manera hubiera empleado Dios para evitar el crimen! ¡Compasión singularísima que no está muy en consonancia con las siguientes palabras del mismo Dios en el versículo siguiente: "Tú, pues, hijo de hombre (se dirige a Ezequiel), dí a los hijos de tu pueblo: En cualquier día que el justo pecare; su justicia *no le librará*... Aún cuando dijera yo al justo que tendrá vida, si él confiado en su justicia hiciere maldad; todas sus justicias serán entregadas al olvido, y él, en su maldad que obró, *en la misma morirá.* Más si dijera yo al impío: De cierto morirás; y él hiciere penitencia de su pecado, y obras de equidad y de justicia, y... anduviere los Mandamientos de vida, y no hiciere cosa injusta; seguramente vivirá y no morirá." (Ezequiel 33, 12-15).

295. — De todo lo cual se saca clarísimamente que la muerte de que habla el Profeta no es la muerte temporal, sino la eterna; puesto que dice que el justo o arrepentido vivirá y el pecador morirá.

Ahora bien, es evidente que ni el justo deja de morir en esta vida, ni el pecador vive por regla general menos ni más que el justo.

Luego no se trata de la muerte y vida presente, sino de la futura.

PÁRRAFO II

DIFICULTADES CONTRA LA INCONVENIENCIA DE LA PENA DE MUERTE DESDE EL PUNTO DE VISTA MORAL

296. — Los adversarios de la pena de muerte no dejan piedra por mover a fin de moralizar las desgarradas costumbres de los hombres buenos, honrados y pacíficos, por cuya causa pugnan con toda su fuerza por suprimir la pena de muerte, porque le sirva de escándalo; ya que en lugar de hacerles cada vez mejores, les empeora a ellos y no logra absolutamente nada en mejora de los malos.

Así, más o menos, Beccaria, Ellero, Rabandi, Puglia, Saleilles, Berner, Silio Cortés, etc., etc., y sobre todos ellos Mecacci, cuyas son las palabras siguientes, citadas por Naveiro n. 335.

"No es moralizadora, así obra siniestramente sobre la moralidad del pueblo, excita frecuentemente la ferocidad y la sed de sangre, alimenta el espíritu de venganza, y no se puede negar que al fin, entre la gente de inteligencia y sentimiento, no sólo no despierta piedad, sino que pone en el aprieto de preguntar si el infeliz condenado no merece algún atenuante." (94)

297. — No sé qué hado siniestro pudieran tener estos señores en las cosas pertenecientes a la pena de muerte, que por más que lean las razones que hay en su favor y las soluciones a las dificultades presentadas en su contra, o no se enteran de hecho o hacen como si no quisieran enterarse; el resultado es que sólo ven las cosas por el lado que les place y soslayan todo lo demás como de ninguna valía, ya que ni siquiera se dignan probar sus afirmaciones, o por lo menos tentar una solución plausible de las nuestras.

298. — El lado que les place en el caso presente es desligar el efecto de su causa, esto es, la pena de la culpa y fingir malos efectos a porrillo que, cuando todos ellos existieran, todavía serían muchísimo menor mal que los que necesariamente sobrevendrían con la supresión de la pena de muerte.

— Yo no quiero indagar si Mecacci supuso que entre los defensores de la pena de muerte no hay siquiera uno que tenga "inteligencia y sentimiento" suficiente para que la pena de muerte pueda "despertar en ellos la piedad y ponerles en aprieto de preguntarse si el infeliz condenado merece algún atenuante"; y al contrario, si entre los abolucionistas, que como vimos cuentan los Nerones (95) los Robespierre,

(94) Mecacci, ob. cit., vol. 2º, Sezione 4º, Cap. 17, Torino 1902.

(95) Cuando Nerón hacía servir de luminarias a miles de cristianos, por el solo delito de serlo, atados en sendos palos y quemados vivos para iluminar la ciudad de Roma; *la pena de muerte continuaba todavía suprimida* por la ley Porcia.

¡Sarcasmo eterno de la estulticia humana que no acaba de convencerse de lo que es la Ley para el hombre inverecundo y sanguinario!

los Marat, los Brissot de Varville, los Calles, los Lenin, y Stalin, los Azaña, los Prieto, los Largo Caballero, los Casares Quiroga, etc., etc., si estos señores, digo, tiene todos tanta inteligencia, tanto entendimiento, y sobre todo tanta piedad; que por el aprieto de preguntarse si por ventura los miles y millones de infelices víctimas inmoladas a la ferocidad de su instinto sanguinario no merecían algún atenuante, anden día tras noche y noche tras día dándose calabazas contra las esquinas por hallar equitativa solución a esa fatídica pregunta, inplacable y torturadora de su conciencia extremadamente delicada en materia de salvaguardar siempre y a toda costa el derecho, todo derecho ajeno...!

¡Azaña y Robespierre y... gente de sentimientos y de piedad! Sí, piedad; sí, sentimiento. El de aquel foragido ya nombrado, caporal de tantas pandillas de asesinos, el cual tenía tanto sentimiento que, según cuentan las historias, era incapaz de retorcer el cuello a una gallina, pero que fué capaz de llevar a la guillotina a miles y miles de personas (n. 119).

Tal es el sentimiento, tal la piedad de tantos y tantas modernas abolicionistas como andan por ahí, por esos mundos de Dios...

299. — Pero en fin, dejemos la retórica y volvamos a la filosofía.

La pena de muerte fomenta la inmoralidad, la ferocidad, la sed de sangre, la venganza, en una palabra, todos los malos instintos que nos legara nuestro padre Adán en los albores de la humanidad.

Ciertamente que si, como lo hacen los abolicionistas, se mira sólo la culpa separada de la pena, puede y aún suele seguirse un no sé qué para fomentar las malas costumbres, pues cada cual puede por sí mismo conocer cuan fácil es dejarse suavemente conducir en el liviano bajel del mal ejemplo. Empero, si, como lo hacemos los antibolicionistas, se mira la pena al lado de la culpa junto con ella y de ella derivado; no solamente no daña a las buenas costumbres, sino que corrige y purifica las malas (96).

Según, pues, Santo Tomás el padecimiento o pena en general y por su naturaleza engendra en los que lo presencian el saludable efecto de apartar del crimen, y así no corrompe las buenas costumbres sino que, como dijimos, corrige las malas.

(96) Cuando con la culpa juntamente se conoce la pena, sea la de muerte sea cualquiera otra que el hombre aborrezca, dice Santo Tomás, por el hecho mismo se aparta del pecado a la voluntad: porque más contiene la pena, que estimula la culpa. Santo Tomás, Suma Teológica, 2, 2, c. 108, a. 3, resp. a la 3ª dificultad.

Puede ser que en los ya enteramente depravados suceda lo contrario, pero estos ya son fieras que difícilmente pueden hacerse peores (97).

Y como ellas se enfurecen a la vista de sangre, pero esto no ha de impedir que se les aplique la pena de muerte para reintegrar el orden perturbado; pues dejar de aplicársela porque se enfurezcan y empeoren sería excitar a los no tan malos a igualarles o superarles en malicia, con el fin de obtener la misma gracia.

300. — Empero si se diera el desgraciado caso de abundar mucho en una nación semejante fauna, entonces se podría quizá ejecutar la pena capital no de una manera enteramente pública sino sólo lo que fuera conveniente vgr. en la prisión y delante de algunas personas solamente.

Así que, he ahí lo único que prueba el argumento: si algo prueba es contra la ejecución pública de la pena de muerte en determinados casos que conviene sea privada; pero nada absolutamente contra la existencia misma de la pena.

301. — Eso por lo que hace al fomentar la ferocidad y la sed de sangre, que por lo que se refiere a fomentar el deseo de venganza, se puede discurrir de otra manera más eficaz y práctica todavía.

¿Qué levanta deseos de venganza?, ¿en quién? No en la turbamulta de los que no se interesan por esas cuestiones ni por ninguna otra que no les llegue a ellos personalmente en una forma más o menos cercana al bolsillo o al pellejo. Tampoco en los partidarios de la pena de muerte o que sin serlo decididos, no la vean con malos ojos cuando la reconocen justamente aplicada. Quedan, pues, los adversarios de la pena de muerte, entre los cuales, aunque no siempre, pues más de una vez un sentimiento de justicia ha hecho que el reo se presente por sí mismo al juez para recibirla si a ella le sentenciaban; entre los cuales, digo, estará comunmente el reo.

Pues bien, si los adversarios teóricos o prácticos son gente ímproba y tales que tal vez un día u otro pudiera ser que tuvieran que sufrirla; es natural que en éstos levante sentimientos de venganza. Si empero son gente proba que por su buena vida nada tienen que temer de los que defienden y aplican la pena de muerte, por más que sean sus adversarios teóricos; el conocimiento y a veces la vista de ciertos crímenes horrendos, so pena de no ser tan probos rectos como se les suponía,

(97) Así como el hombre, dice Aristóteles, es sin comparación ninguna el mejor de todos los animales; así cuando abandona la ley y el derecho es el peor de todos: joriscén nómou kai dickes jeíriston pánton. Aristóteles, Politica, 1, 1.

no podrá menos de remover todas sus entrañas yl levantar en su corazón sentimientos de venganza, pero no contra los que pidan y sentencien la pena de muerte, sino contra el criminal que juzgan ha de sufrir el merecido castigo de su sanguinaria audacia (98).

(98) Ayer mismo, mientras escribía esto, ocurrió aquí en Montevideo el siguiente hecho que inserto tal como lo trae el diario "El Pueblo" de hoy 31-1-38. Por él podrán ver aquellos a quienes impugno si es natural o no que brote espontáneamente el sentimiento de vengar el crimen, incluso con la muerte del asesino, como parecen estaban dispuestos a hacerlo dos "testigos" del crimen de que se habla en el último párrafo.

"¡Mató a puñaladas a una joven de 18 años!"

EL HOMICIDA ES UN HOMBRE DE 44 AÑOS.

La joven no le correspondía y enloquecido por el despecho, la mató.

En las primeras horas de la tarde de ayer ocurrió un drama pasional en que perdió la vida una joven de 18 años. El matadorr ,un hombre de 44 años, impulsado por un apasionamiento morboso, se exasperó al hallarla en compañía de un joven que le hacía la corte, y precipitándose sobre la desventurada chica le infirió cinco brutales puñaladas, desahogando con ese ensañamiento, su injustificable furor.

UNA MODESTA FAMILIA

Hace ya algún tiempo proveniente de Melo y obligada por razones de índole económica, la familia de Olivera Fernández se había traslado a la capital. Once personas la componían, y este total se domicilió en una modesta finca situada en la intersección de las calles Ramón Anador y Propios. Es una pequeña casita que consta de tres pequeñas piezas, en las que se dispusieron dificultosamente los familiares.

En esta situación, bastante precaria por cierto, buscaron trabajo, lográndolo la joven María Olivera, uruguaya, de 18 años de edad, quien comenzó a desempeñarse en los escritorios del ingeniero Aureliano Calleriza, ganando en esta forma su sustento.

UN AMIGO

Allá en Melo, entre sus numerosas relaciones, había quedado un amigo, Juan Altez, uruguayo, divorciado, de 44 años de edad, quien en compañía de sus dos hijos resolvió trasladarse a Montevideo. Ya aquí en la capital se apareció un día en lo de los Olivera con ánimo de saludarlos. La juvenil belleza de María despertó los deseos del visitante, quien en algunas veladas sugerencias, trató de romper la amigable indiferencia de la chica.

Altez, sin tener en cuenta su madurez, diametralmente opuesta a la juventud de la chica, sin tener en cuenta tampoco la diferencia temperamental de ambos, fué cercando sistemáticamente a la joven, quien limitaba las intenciones de su adorador con negativas rotundas. Esto no bastaba; dentro de Altez bullía el deseo de poseerla y con esa esperanza proseguía su ofensiva.

El prentendiente, casado en segundas nupcias, se había separado de su mujer, haciéndose cargo de dos hijos suyos, los cuales por repetidas veces había dejado en la casa de los Olivera, en tanto que él se ocupaba de algunos asuntos. En realidad, era uno de los pretextos empleados para aproximarse a María y hacerle cargo de sus proposiciones.

AYER DE TARDE

La joven había salido ayer por la tarde, con el propósito de verse con un joven cortejante. Así lo hizo y fue en esas circunstancias precisamente que fue

Finalmente, si es el reo en quien la pena de muerte levanta sentimientos de venganza, esto es *no por la pena de muerte sino por su propia iniquidad,* que no solamente asaltó criminalmente el derecho ajeno, sino que ahora también se levanta contra la justicia que exige justo castigo de su crimen. Y así, sin tener ninguna cuenta con esos sentimientos de venganza, hay que aplicarles sin miramientos la pena que merece.

Además, muchísimo más de estimar son los sentimientos de venganza personal que tal vez se levantarán en los familiares de los asesinados y aún en todos los de recta "inteligencia y sentimiento" si vieran triunfar el crimen, si no impugnemente, al menos sin el castigo que justamente merece.

Concluyamos, pues, diciendo que el penalista filósofo verdadero debe ser instruído por los *hechos,* y no por vanas teorías y cavilaciones. Y ciertamente todos los hechos pasados y presentes atestiguan lo contrario de lo que firman nuestros adversarios: que la pena de muerte, lejos de relajar la moral y costumbres de los pueblos, las contiene, las purifica y las ordena, y por esto es altamente moralizadora.

302. — Lo que suelen objetar en este punto también nuestros adversarios de que la pena de muerte es inconveniente por razón de los indultos, casi no vale el trabajo de discutirlo. Pues si ciertamente nos viéramos precisados a concederles que efectivamente así era, también les contestaríamos que el remedio estaba no en suprimir la pena, buena en sí y necesaria, sino en quitar aquella causa por la cual resultaba inconveniente; suprímanse los indultos, y asunto concluído.

La inconveniencia resultante de los indultos contra la pena de muerte se reduce a que puede dar lugar a la arbitrariedad e injusticia de parte de las personas que en ellos intervienen, las cuales por diver-

vista por Altez, quien aguardó el momento que el joven la abandonara para interpelarla. En términos violentos le increpó a María su frialdad y le reprochó duramente su aptitud al aceptar las atenciones de otro. Ella contestó en el mismo tono, y el hombre, enceguecido, desbordó su despecho en un arranque furioso. Extrajo un cuchillo que llevaba en sus ropas y con él le infirió varias puñaladas. La muchacha cayó, agitada en postreras convulsiones, y el asesino se avalanzó sobre ella y prosiguió con ensañamiento su obra criminal. Un vecino de aquellos lugares, Cipriano Giloca, logró desarmar al enloquecido Altez, quien se refugió en su domicilio Ramón Anador 3850, donde fué aprehendido.

La joven falleció pocos instantes después. Presentaba varias heridas en el costado izquierdo del tórax, una en el flanco derecho, que le atraviesa el pulmón de ese lado, y dos más en el costado derecho a la altura del hígado.

Algunos testigos del crimen enfurecidos por el ensañamiento del asesino trataron de apoderarse de él, no lográndolo gracias a la intervención policial *que dificultosamente pudo arrancarle de manos del público que había acudido. Así, en medio de una atmósfera de hostilidad creciente* fué detenido, quedando a disposición del Juez de Instrucción de Feria Dr. Díaz Mintegui.

sas circunstancias dependientes en última instancia de su juicio subjetivo, puedan conceder indulto a quien lo merece menos que a otro a quien se la ha negado.

303. — Perfectamente, no neguemos que pueda acontecer eso en lo terreno de los hechos. Pero por regla general cuando existe indulto para la pena de muerte, también existe para las otras penas, principalmente para aquellas que habrían de sustituir a la pena de muerte en caso de abolirla; resulta que o habría que abolir también estas penas para prevenir la injusticia del indulto, y entonces hay el gravísimo inconveniente de que por un crimen atroz y de los mayores que puedan cometerse habría que imponer una pena leve, o algún tanto grave pero de ninguna manera correspondiente a la gravedad del delito; o simplemente suprimir también el indulto para esas penas. En cuyo caso no hay para qué suprimir una pena por una parte necesaria y por otra sin sustituto legal que no tenga iguales o mayores inconvenientes

304. — ¿Qué remedio, pues? Muy sencillo: suprimir por una parte la injusticia y arbitrariedad estulta con que en este punto suelen proceder los gobiernos llamados liberales y democráticos, tipo Alcalá Zamora el nefasto; y la gritería no menos estulta de los modernos pisaverdes y damiselas alocadas y sentimentales, que, llevados de una molicie ilimitada en lo irracional, apenas alguna Autoridad sale de ser el "Juan Lanas" y condena a pena capital a quien de veras lo mereció; cuando a diestro y siniestro empiezan a escupir horrores compasivos contra la crueldad del que con mano fuerte quiere detener la del asesino, y con su egoísta y farisaica compasión (99) procuran con sus peticiones de indulto arrancar de la mano de la justicia la espada salvadora de la sociedad. Y suprimir también, por otra, la inconsciencia y velocidad de esos gobernantes que, por su ansia de popularidad o por que ellos también participan de los perjuicios del vulgo, cuyos esclavos son; dan pobrísima idea de su seriedad y rectitud al ceder a sus instancias, poniendo así en ridículo a la ley y alentando a los delincuentes en sus propósitos criminosos, con la espearnza cierta de poder salvarse.

305. — Ese es el verdadero remedio que se debe poner y no hay otro verdaderamente racional, como se deduce de la esencia misma del indulto. La razón del indulto es corregir provisoriamente los defectos que la ley puede tener por exceso de rigor para casos particulares incompletamente previstos.

Ahora bien, *si existen* en el caso particular de que se trate *tales*

(99) Véanse nn. 193-199, principalmente nn. 197-198.

accidentes que puedan eximir al reo de la pena de muerte, ***no debe imponerse***, y en este caso *no procede la petición de indulto*, puesto que no existe la pena para la que hubiera de pedirse. Si empero *esos accidentes no existen* y la ley exige la pena capital, una de dos; o esa ley es justa o no. Si no lo es, tampoco debió imponerse, y así corríjese la ley, pero no se dé lugar al indulto, porque no lo hay; y el darlo es un verdadero desorden. Si lo es, cúmplese la ley: porque es ley justa, y la justicia exige que se cumpla toda pena impuesta justamente: lo contrario es también una injusticia y un desorden (100).

(100) Véase P. Amor Naveiro, l. c., n. 495-6.

PÁRRAFO III

DIFICULTADES CONTRA LA INCONVENIENCIA DE LA PENA DE MUERTE DESDE EL PUNTO DE VISTA

UTILITARIO-MATERIAL

306. — Hace ya 150 años que el liberalismo trata por todos los medios imaginables de endiosar al hombre; más por fin ha logrado su intento rebajándole a la categoría de una miserable bestia. ¡Verdaderamente que la iniquidad se enceguecíó así misma y los hombres soberbios, queriendo ser como dioses, se han hecho semejantes a las bestias! (101).

Para los modernos liberales utilitaristas, el orden social consiste en el placer, y como para el placer es necesaria, como medio, la riqueza; de ahí que tienen que revolverse contra todo lo que destruya el medio de enriquecerse y, consiguientemente, de gozar.

Ahora bien, la pena de muerte destruye una vida y unos brazos que pudieran servir como medio de acrecentar la riqueza, y con ella el goce y la felicidad.

Luego no hay ley que pueda legitimar la pena de muerte, porque no puede ser lícita la ley que va contra el supremo fin del hombre que, según los utilitaristas de que venimos tratando, no es otro que el de enriquecerse sin medida para gozar y más gozar indefinidamente.

307. — He aquí como se expresa Benthan:

1º "La pena capital no es *convertible* en *provecho*, porque nada compensa a la parte perjudicada, y aun destruye el poder de la compensación, que es el delincuente, quien por su trabajo podría reparar una parte del mal que hizo, y con su muerte nada repara.

(101) Salmos 26, 12 y 48, 13.

2º "Lejos de ser convertible en *provechoso*, es una pérdida, porque es un gasto en lo que constituye *la fuerza* y la *riqueza* de una Nación, que *es el número de los que la componen.*" (102).

(102) Benthan, Teoría de las penas y de las recompensas, tomo 2º, c. 14, 2ª, pág. 19 y sig., París 1826.

308. — ¡He ahí los que se llaman amigos y defensores de la humanidad, por ser adversarios de la pena de muerte! Pero cuán mal les cuadre esa amistad y esa defensa de la humanidad, se echará de ver, primero, porque les viene larga, ya que a lo más se podrían llamar amigos y defensores de los truhanes, ladrones, asesinos y criminales de toda laya; pero no de la *humanidad*, porque no todos los hombres son de esa calaña. Y segundo, porque les viene corta, ya que ellos se contentan con levantar al hombre al nivel vgr. del carnero, que tanto vale cuanto monta el producto de su lana; del asno, del buey, del conejo etc., etc., los cuales tanto montan cuanto valen su trabajo o sus carnes engullidas de presto o convertidas en tasajo...

¿Por ventura todas estas cosas no constituyen la fuerza o al menos parte de la fuerza y de la riqueza de una Nación? Precisamente escribo en una en que nadie habrá que lo desmienta.

309. — He ahí a dónde lleva la repugnante moral utilitarista, a considerar al hombre como una bestia o una máquina cualquiera productiva, cuyo *único valor*, cuyas *todas relaciones* están reguladas y medidas *por la riqueza material que pueden producir sus músculos puestos en movimiento.*

¡Moral repugnante y materialismo grosero, propio quizá del pueblo que vió nacer al autor de tan asqueroso sistema, el cual todo lo mira y todo le subordina: honor, honradez, lealtad, religión... el brillo de las esterlinas; pero indigno e injurioso a toda la demás humanidad entera!

¿Por ventura la pena de muerte, como todas las otras penas jurídicas, no es *obra de justicia* y *restauración social*, que *está por encima de todas las razones de utilidad económica*? (103).

O como dijo a otro propósito la insigne Concepción Arenal citada por el mismo Naveiro, "Ni el penado es tan sólo *un elemento económico que produce y gasta, ni la sociedad una compañía mercantil* cuyos socios no tienen entre sí más relaciones que de producción, consumo y distribución de la ganancia. El delincuente ha hecho un daño mucho mayor que los dispendios que causa... *El orden moral que ha perturbado está muy por encima del interés pecuniario que puede perjudicar.* (104)

(103) Naveiro, l. c., n. 343.

(104) Concepción Arenal, "Estudios Penitenciarios", vol. 2º, cap. 3º, Obras completas, tomo VI, págs. 99 y 100, Madrid 1895.

310. — He ahí la verdadera razón de por qué se ha de castigar al culpable, prescindiendo de si reporta utilidad o perjuicio material a la sociedad: *ha delinquido contra el orden social, y debe expiar su falta para restaurar de alguna manera conveniente el orden perturbado, prescindiendo de la pérdida o ganancia.* Más aún, aunque positivamente y siempre la muerte legal del malhechor no produjera más que perjuicios económicos, fuera para la víctima de su maldad, que muchas veces no podrá de ninguna manera ser recompensada, fuera para la sociedad o para ambos a la vez; todavía no habría razón para abolir la pena capital, sino que se habría de conservar y poner en práctica cuantas veces fuera necesaria, mientras persevere su razón formal de ser, cual es, principalmente, *expiar por la pena la culpa cometida.*

311. — Y todo esto es tanto más verdadero cuanto que la pena de muerte, contra la opinión de los utilitaristas, lejos de traer perjuicios para la economía social, la favorece.

Porque supuesto que se trata de hombres merecedores de la muerte, habría que condenarles, o simplemente a prisión perpetua, sin hacer nada, y entonces reportarían, no provecho, *sino sólo gastos a la sociedad*; o a trabajos forzados de por vida. Pero los trabajos de los así recluídos ¿reportarán verdaderos beneficios a la sociedad? De ninguna manera, al contrario, a juicio de muchos y eminentes penalistas y aun en las prisiones mejor organizadas, los criminales en las prisiones gastan de por sí y hacen gastar en todos los cuidados que exigen de policía y demás, mucho más de lo que producen, y así son una verdadera carga para los hombres honrados que, después de haberse visto amenazados por sus puñales, se ven ahora forzados a mantener en la prisión a los que pudieron haber sido, y lo son de algunos, sus verdaderos asesinos.

312. — Dije que muchos y eminentes penalistas eran de esta misma opinión que defendemos. He aquí algunos testimonios que lo comprueban, citados por Naveiro:

"En España Dña. Concepción Arenal, testigo de vista en la materia, dijo que, "por regla general, un penado es un mal trabajador, sea por falta de voluntad, por falta de destreza o por falta de educación." 105)

La misma ilustre escritora no quería que el Estado pensase en indemnizarse con el trabajo de los reos, de los gastos que ellos ocasionan; sino sólo que ordenase el trabajo en las prisiones con medio de educación (106).

(105) Concepción Arenal, l. c., pág. 85.

(106) Ibídem, pág. 97 y sig. Véase más adelante la nota (113), en donde se expone cómo el sistema penitenciario español impregnado de caridad cristiana ha superado estas dificultades.

Algo semejante observó Adolfo Prim, notable penalista e inspector general de las prisiones en Bélgica (107).

En Francia, Gabriel Tarde, nota que los trabajos forzados consisten en no hacer nada, sino es hacerse alimentar a expensas del Estado (108).

Y Lanessau advierte que "la experiencia de todos los países donde los trabajos forzados existen, testifica las dificultades que se encuentran cuando se quiere obtener de los prisioneros un trabajo productivo (109).

Y finalmente, Ferri observa que "en Italia, mientras se gastan al año más de 30 millones para el servicio penitenciario, no se obtiene del producto de trabajo de los penados sino 4 millones." (110)

313. — Luego si la pena de muerte no reporta ninguna ventaja para la sociedad, sino lo contrario, positiva desventaja; no hay tampoco razón para suprimirla por este capítulo, y sí para afinzarla donde exista, ponerla donde nunca haya existido y restablecerla donde hubiera sido suprimida.

314. — Y con esto damos por terminado el trabajo que nos habíamos propuesto. Falta solamente que, para conveniencia de los lectores, epiloguemos en pocas páginas todo lo dicho, a fin de que, teniendo, por decirlo así, concentrado el razonamiento hecho, se puede penetrar mejor su fuerza y eficacia.

Esto nos servirá también para resolver en forma escolástica todas las dificultades contra la pena de muerte, que hemos propuesto y solventado en forma más difusa en las páginas anteriores, y aún algunas otras que, si bien están en alguna manera contenidas en las ya propuestas, con todo no dejará de traer algún provecho el proponerlas y solventarlas por separado brevísimamente.

EPILOGO

315. — Al introducir el liberalismo la lenidad penal en los códigos modernos, dificultó sobre manera la paz social, que continuamente y en forma siempre creciente se ve perturbada por la acción criminal de los malhechores, estimulado por ese falso humanitarismo del derecho penal, que farisaicamente escandalizado rechaza la pena de muerte

(107) Adolfo Prim, Criminalité et répression, chap. V, II, págs. 130 et suiv., Bruxelles 1886.

(108) Gabriel Tarde, "La philosophie pénale", chap. 9, VI, págs. 569, Lyon 1892.

(109) Lanessau, "La Lutte contra le crimen", chap. 9, 11, pág. 297, París 1910.

(110) Ferri, "Trabajo y celdas de los condenados", en los "Estudios de antropología criminal", pág. 74, Madrid, La España Moderna.

como cosa incompatible con el adelanto de la moderna sociedad, cuya tranquilidad queda así frecuentemente en las manos ensangrentadas de la tiranía demagógica (n. 1-6).

316. — El hombre se ve impulsado a obrar por el interior desequilibrio que siente en su interior mientras no ha conseguido el bien que contempla su inteligencia como objeto de su felicidad, a la cual tiende por *naturaleza*, esto es, por voluntad de su Creador. Cuando regula sus acciones conforme a esa tendencia natural, realiza el *orden* establecido por el Creador, que consiste en la conveniente subordinación de todas las partes o seres ordenados, según la naturaleza de cada cual; empero cuando no la regula de esa manera, comete el desorden. Ahora bien, la Autoridad es principio de orden social; luego ella está encargada, esto es, tiene el *derecho* y el *deber* de poner los medios adecuados para volver al orden violentamente a los asociados cuando se aparten de él. Ese derecho y esa obligación de la Autoridad es la razón del derecho penal, en virtud de la cual puede imponer las penas que sean necesarias, incluso la de muerte, para conservar el orden social, conforme a la voluntad del Creador (n. 6-24).

(317). — Esta voluntad general del Creador de conservar el orden social y por consiguiente de dotar a la Autoridad de todo el poder necesario para ello; es el fundamento directo o indirecto de todos los argumentos particulares que pueden presentarse en defensa de la pena de muerte.

He aquí el resumen de todos los presentados en esta obra.

I. — El bien común que *voluntariamente impide* el criminal es superior al de la vida del criminal; luego se ha de preferir, y así *puede* y aun *debe* la Autoridad hacer que éste parezca, para conservar aquél (número 26).

II. — En la sociedad el individuo es la parte, la sociedad el todo. Y así como en el cuerpo humano si se gangrena un miembro sin el cual puede vivir el sujeto, se la corta para salvar lo principal, que es el sujeto mismo; así se ha de cortar del cuerpo social al malhechor quitándole la vida; porque es como un miembro gangrenoso que acabaría por destruir toda la sociedad (n. 27-8).

III. — Si la Autoridad Civil no tuviera el poder necesario para conservar el orden social, la sociedad estaría mal constituída, por carecer de los medios necesarios para conseguir su fin. Esto no puede ser, porque esta imperfección habría que atribuírsela al Creador, cuyas obras son perfectos.

Luego si alguna vez es necesario imponer la pena de muerte para conservar el orden social, la Autoridad tiene ese poder recibido de Dios.

Ahora bien, la experiencia universal de todos los tiempos y países demuestra que hay hombres tan malvados a quienes ninguna otra pena que la de muerte basta para poderlos apartar totalmente del camino del crimen.

Luego la Autoridad puede imponer lícitamente a estos criminales la pena de muerte (n. 29-34).

Además, el fin primario de la justicia criminal exige que la pena guarde la debida proporción con la culpa; y como hay culpas que por su gravedad y consecuencias evidentemente merecen la pena de muerte, puede ésta en semejantes casos aplicarse (n. 35). Más aún, no solamente *puede* aplicarse lícitamente, sino que *debe* aplicarse; porque sólo el talión *moral* es el que realiza el *principio de la proporción entre el delito y la pena*, que es la base de la justicia penal (36-44).

IV. — La muerte voluntaria de un hombre no es intrínsecamente mala sino en cuanto que es injusta. Ahora bien, Dios, supremo Señor de la vida, puede conceder y de hecho ha concedido a la Autoridad todos los derechos necesarios para conservar el orden social, entre los cuales está el de imponer la pena de muerte cuando sea necesaria (317, III).

V. — El derecho de la sociedad a la propia vida vale más que el de cualquier ciudadano. Luego si a un ciudadano es lícito matar al invasor injusto que atenta contra su vida; a foriori es también lícito a la sociedad, sin el cual la sociedad necesariamente perece (46).

VI. — Todo el mundo concede que en ciertos casos en que la vida de la Patria peligre, puede la Autoridad Militar justamente sancionar con pena de muerte la falta de alguna obligación gravísima. Ahora bien, *si* puede imponerla, también ejecutarla; porque la medida y licitud de la justicia o pena ejecutada, es la misma que la de la pena legalmente establecida. Luego si la pena de muerte es lícita en estos casos, también en todos los demás que sea necesaria (n. 47).

VII. — Todos los pueblos han creído unánimemente que ciertos crímenes merecían *justamente* ser castigados con la pena de muerte, y como lo han creído así lo han ejecutado oportunamente (n. 49-70).

Ahora bien, la creencia universal y unánime de todos los pueblos es objetivamente verdadera, esto es, prueba la verdad de su objeto. Porque todo efecto tiene su causa *proporcionada*, y la causa *proporcionada, universal* y *constante* de esa creencia no puede ser otra que la luz natural de la razón, movida por la misma *evidencia objetiva* de las cosas, en lo cual no puede errar la razón; porque ninguna facultad natural, de suyo, puede errar acerca de su objeto claramente manifestado, porque eso arguiría *defecto natural*, que redundaría a su vez en el Autor de la naturaleza, lo cual no se puede admitir (n. 49-50).

VIII. — Este argumento es a la vez de Autoridad y de razón. Es de autoridad, porque se apoya en la que tiene su autor, la cual es tan excepcional, que afirma de él San Alfonso María de Ligorió, Doctor de la Iglesia: Si Lugo llega a defender una opinión moral, él sólo la hace probable, aunque todos los demás autores defiendan la contraria.

Y es de razón, en cuanto que dice se puede dar casos en que un tercero no solamente *pueda*, sino que, por caridad para con el prójimo, *deba* matar al agresor injusto de un inocente, aunque éste no quiera defenderse, con tal que no consienta en el mal que se le infiere.

Y el argumento que se saca de aquí en favor de la pena de muerte es que, como *no se pueda dar obligación a lo que es injusto, si hay obligación* a dar la muerte, ésta no sería injusta.

Ahora bien, *la obligación de justicia,* de suyo, es mayor que la de caridad. Pero se dan casos en que por caridad *puede* y a veces *debe* un tercero particular matar al agresar injusto de un inocente para defenderlo. Luego mejor podrá y aun deberá matarlo la Autoridad pública, que *a ello, está obligada en justicia,* cuando sea necesario para cumplir su fin de tutelar los intereses de los ciudadanos, y entre ellos el principal de todos, que es la vida (n. 71-75).

IX. — Hasta aquí se han presentado argumentos de razón, que pueden servir indistintamente para toda clase de personas, sean o no católicas. Pero los argumentos que de ahora en adelante se presentan tienen especialísima fuerza para los católicos, por ser sacados de la S. Escritura, de la doctrina de los Santos Padres y de los Doctores y Teólogos de la Iglesia.

A) *Argumento de la S. Escritura.*

El noveno argumento se funda en que la justicia humana se ha de acomodar e imitar en lo posible a la divina, porque es como el instrumento ejecutor de su providencia en el gobierno de los hombres.

Ahora bien, cuando la justicia divina dictaba por sí misma las leyes porque había de regirse el pueblo hebreo, su pueblo escogido, dictó muchas en que se imponía la pena de muerte para cierta clase de pecados, de los cuales se numeran en el texto por lo menos cincuenta y tantas clases distintas (n. 76).

De donde, como por una parte es imposible que la justicia divina obre injustamente cuando premia a los buenos y castiga a los malos; y por otra ha impuesto como castigo muchas veces la pena de muerte; si cuando la impone Dios no es injusta, de suyo, tampoco cuando, imitando a Dios, la imponen los hombres con causa suficiente para ello (n. 76-84).

Y no se crea, como dicen algunos, que esto era sólo en la Ley

Antigua, en la cual predominaba el rigor; pero no en la Nueva, donde ha de predominar el amor, por cuya causa Jesucristo abolió la pena de muerte.

De ninguna manera, San Mateo 26, 52; San Juan, Apocalípsis 13, 10 y San Pablo Hechos de los Apóstoles 25-11 atestiguan todo lo contrario (n. 80-84).

B) *Argumentos de Autoridades Católicas.*

El valor de estos argumentos es también inmenso, no sólo por la autoridad personal de los que los sustentan, sino también y principalmente porque esas autoridades *son representantes de toda la opinión católica universal.*

Entre los principales están Santo Tomás de Aquino, San Agustín, San Hilario, San Jerónimo y San Roberto Belarmino, todos ellos doctores de la Iglesia; el Padre Francisco Suárez, el P. Lugo, el P. Lesio, el P. Luis de Molina y el P. Sánchez, autoridades máximas en la materia; y otros muchos autores de muchísimo peso, citados en la nota (34), y cuya doctrina, no solamente nunca ha sido reprobada por la Iglesia, a pesar de decir textualmente, tratando de la licitud de la pena de muerte que "negaron que fuera lícito los HEREJES"... y que esta licitud la aprueban TODOS los teólogos, con Santo Tomás (n. 88-92); y esto no sólo no lo ha reprobado la Iglesia a pesar de que llaman HEREJES a los que defendieron la doctrina contraria, negando el poder que tiene la Iglesia para imponerla lícitamente (n. 93-100); sino que la misma Iglesia LA HA PRACTICADO, imponiendo ella misma varias veces la pena de muerte, con plena convicción de que podía hacerlo *lícita y justamente* (n. 101-107), en lo cual hubiera errado miserablemente en materia de buenas costumbres, si así no fuera, cosa imposible de acontecer, por ser MAESTRA INFALIBLE en esas materias (n. 107-108).

318. — Probada en el capítulo primero la justicia de la pena de muerte, se pasa en el segundo a probar su legitimidad, lo cual se hace relacionándola con los fines y condiciones de la pena (n. 109-113).

Los fines de la pena son varios, uno mediato y general, que es la conservación o restauración del orden social; y otros inmediatos y parciales que son: uno esencial, el de la expiación; otro no esencial pero necesario: la ejemplaridad; y otro ni esencial ni necesario, sino solo conveniente: la corrección.

Es evidente que el fin mediato y general depende de los inmediatos y parciales, aunque no depende de todas de la misma manera, y por consiguiente que obtenidos éstos, también se alcanzará aquel necesariamente.

319. — Ahora bien, que la pena de muerte cumpla con el fin esencial, es evidente; porque siendo la mayor de todas es la más apropiada para expiar la culpa, y si ella no la expía, mucho menos ninguna otra (nn. 115, 157-166).

320. — Que cumpla con el de la ejemplaridad, también es palmario, pues siendo la mayor, será la más temida, y por consiguiente la más apropiada para por medio del temor retraer al criminal de cometer el crimen, ya que la manera de evitar la pena es evitar el delito porque se aplica (116-131). Y que de hecho sea esto así, no sólo lo abonan las razones aducidas en los números últimamente citados, sino también los datos estadísticos, por más que los adversarios quieran volverlos en favor suyo (132-141).

321. — Por lo que hace a las condiciones de la pena, también las cumpla, tanto las que provienen del fin esencial de la misma: la expiación, por ser la más personal y aflictiva, y por esta misma razón haber de guardar lo más posible todas las proporciones requeridas por la justicia para que no se convierta en suma injusticia (nn. 155-166, 175); cuanto las que debe tener por el fin necesario de la ejemplaridad, ya que todas ellas o se reducen a lo determinado previamente por la ley, o dependen de la prudencia y modo que se ha de guardar en su aplicación, a fin de que no resulten contraproducentes y obtengan el fin pretendido por la ley (nn. 167-173, 176). Y, finalmente, también cumple con lo que exige el fin correccional, pues aunque a primera vista aparece cierta imposibilidad de que pueda la pena de muerte cumplir con esta condición; sin embargo de esto la satisface tanto que quizá ninguna otra llegue a igualarla (nn. 174, 177-180).

322. — La conveniencia de la pena de muerte salta a la vista considerando, aunque no sea más que someramente, los perniciosos efectos que producen en todos los órdenes sociales la falsa lenidad penal, introducida por puro epicurismo en la moderna criminalogía (números 186-202), en contraposición a la que se podría admitir y practicar siguiendo las enseñanzas de la doctrina católica (n. 183-185).

323. — Vamos ahora a exponer o solventar brevemente y en forma escolástica, como dijimos en el n. 314, las dificultades que difusamente quedan refutadas en los nn. 210 al 313.

324. — El derecho de la Autoridad no es más que la suma de los derechos de los ciudadanos.

Pero nadie tiene derecho a quitarse la propia vida.

Luego tampoco nadie puede concederle a la Autoridad el que se

la quitase, y por consiguiente ésta carece de derecho a imponer la pena de muerte.

Respuesta:

Esta dificultad se funda en el *falso principio* de Rousseau, de que el origen de la Autoridad proviene inmediata y *únicamente* del pueblo. Y digo que es falso ese principio porque toda Autoridad viene de Dios, autor de la sociedad. Por consiguiente, si Dios se lo concede, puede la Autoridad tener, y de hecho tiene, derechos superiores a los de cada súbdito en particular y a los de todos en común.

Además esta dificultad prueba demasiado, porque probaría que habría que suprimir casi todas las penas, y principalmente aquellas que, por imponerse por grandes crímenes, son más necesarias ¿Qué ciudadano tiene derecho vgr. para deslomarse a palos? Y sin embargo nadie puede negar que lo tenga la Autoridad para hacer entrar en vereda al malandrín que no cese en sus bellaquerías con otros argumentos más suaves, aunque no sean tan evidentes como ese (n. 210-216).

325. – Matar a un hombre es malo.

Luego una de dos, o la Autoridad nunca puede matar lícitamente a un hombre, o si le puede matar por haber hecho mal, ha de admitirse el principio de que es lícito hacer mal a otro porque éste también lo hizo; lo cual es evidentemente absurdísimo.

Respuesta:

Distingo el antecedente: es malo matar a un hombre por autoridad *privada* fuera del caso de legítima defensa, concedo; por autoridad *pública*, subdistingo: sin causa suficiente es malo, concedo; con ella, niego que sea malo.

Distingo el consecuente: es absurdo que se pueda hacer a otro un *mal moral* porque él hizo un mal, concedo; es absurdo que se pueda hacer un mal *físico, subdistingo;* alguna vez es absurdo vgr., cuando no sea necesario, concedo; es absurdo aun cuando es necesario, niego.

Además este argumento prueba demasiado, y por tanto no prueba nada.

Prueba demasiado, porque si valiera contra la pena de muerte también valdría contra todas las otras penas, que no por ser menores dejan de ser verdaderos males, y así no se podría imponer ninguna pena (n. 218-221).

326. – El Quinto Mandamiento de la Ley de Dios prohibe matar, porque dice "No matarás", de una manera universal y sin reserva alguna.

Respuesta:

Prohibe no matar por autoridad *privada* fuera del caso de legítima defensa, o por autoridad *pública* pero sin causa suficiente, concedo; por autoridad *privada* en caso de legítima defensa, o sin esto por autoridad *pública* pero con causa suficiente para ello, niego que prohiba matar en esos casos.

Además el argumento de nuestros adversarios prueba demasiado, y por tanto no prueba nada.

Prueba demasiado, porque si la pena de muerte fuera contraria al quinto Mandamiento, también lo es al cuarto la privación de la potestad patria, al quinto la privación de la libertad, al séptimo la privación de bienes materiales; al octavo la del honor, etc., etc. Porque en el mismo sentido que se dice: "No matarás", se dice: "No hurtarás", etc.

Luego si algo probara el argumento de nuestros adversarios contra la pena de muerte, también probaría por la mismísima razón contra todas estas penas, lo cual no admiten ellos de ninguna manera, y por tanto tampoco hay que admitir que la pena de muerte vaya contra el quinto Mandamiento (n. 222-229).

327. – Es ley natural la conservación de todo ser mientras su existencia no es *incompatible actualmente* con la conservación de otros seres iguales.

Luego quien mata a un hombre fuera del caso de *necesaria defensa actual*, va contra esa ley de la naturaleza, lo cual siempre es ilícita.

Es así que ese es siempre el caso de la pena capital, porque cuando el juez impone la sentencia ya *pasó la necesidad* de defensa.

Luego la pena de capital siempre es ilícita.

Respuesta:

1º Esa ley *conservatriz* universal a que aluden los adversarios si es física, es una pura fantasía inventada por Carrara y compañía para llevar el agua a su molino, o sea, defender su hipótesis absurda.

Al contrario, si alguna ley universal existe en este sentido, más que conservatriz de todo ser podríamos llamarla de *destrucción* de todo ser, ya que la experiencia de cada día nos muestra que todo lo creado tiende por sí mismo, por su propia naturaleza y esencia, tiende, digo, al desgaste y finalmente a la destrucción.

Y si esa ley es moral, no la negamos, por lo que hace a la obligación que tiene todo hombre de conservar la vida ajena, al menos negativamente, no destruyéndola. Lo que se niega es lo que los adversarios afirman sin probarlo, a saber, *que esa ley alcanza también a la Autoridad cuando impone a los criminales la pena de muerte* (230-235).

328. — El derecho a la vida lo da la Naturaleza.
Luego sólo ella puede arrebatarlo.
Respuesta:
Concedo el antecedente y distingo el consecuente: sólo la Naturaleza puede arrebatarlo mientras el que lo posee no haga *voluntariamente nada por donde merezca perderlo*, concedo; si lo hace, niego que sólo ella pueda, pues puede también la Autoridad.

Además el argumento prueba demasiado; luego no prueba nada. Prueba demasiado, porque también el derecho a la libertad, la fama, la propiedad etc. los da la Naturaleza; y sin embargo pueden perderse y puede la Autoridad arrebatarlos, cuando se abuse de ellos. Luego o no se pueden imponer penas contra estos derechos, o puede también imponerse la de muerte cuando sea necesaria (Nº 236-238).

339. — Aquí habríamos de resumir las dificultades de los deterministas de que se trata en el texto Nº 239-255, pero ésto ni es fácil ni necesario; basta saber: 1º que sus dificultades se fundan en la hipótesis absurda de la negación de la libertad humana, y por tanto que las conclusiones lógicas de ahí derivadas han de ser necesariamente falsas. 2º Que, dada su teoría, han de negar *necesariamente* no sólo la pena de muerte, sino toda otra, porque sin libertad es imposible la culpa, y sin culpa toda pena es injusta.

Y si dijeren que la pena, llamémosla así, es medio de defensa social, lo cual nunca puede llegar hasta la necesidad de la pena de muerte; responderse ha, que pues el límite del medio ofensivo no puede ser de ninguna manera de menor virtualidad y eficacia que el ofensivo, si en algún caso esa defensa social exigiese la pena de muerte, sin duda que podría ejecutarse. Empero que en ciertos y en muchos casos lo sea, ya que queda probado sobreabundantemente en los nn. 25-35 y otros.

330. — Todo hombre tiene un fin que cumplir en esta vida, conforme a la voluntad de Dios.
Es así que la pena de muerte impide el cumplimiento de ese fin.
Luego impide el cumplimiento de la voluntad de Dois, y por tanto es ilícita.
Respuesta.
Concedo la proposición mayor y 1º: distingo la menor; impide el cumplimiento del fin último del hombre, niego; del próximo, subdistingo; sin causa suficiente, niego; con ella, concedo. 2º Niego la menor simplemente; porque tratándose del caso particular de que tratamos: *de criminales*, éstos no cumplen el fin próximo para que Dios les ha destinado, que es servirle cumpliendo sus Mandamientos. Ahora bien, el criminal, por serlo, los quebranta; luego él es el que libremente no cumple la voluntad de Dios, y no la muerte que por ello se les impone la que le impide cumplirla.

Además este argumento prueba demasiado, luego no prueba nada. Porque toda pena equitativa que se hubiera de imponer por un crimen, merecedor de la muerte, tuerce más o menos y a veces impide completamente el conseguir el fin a que se refieren los adversarios, por ejemplo, la pena de reclusión un tanto prolongada. ¿Luego habrá que suprimir todas esas penas) (n. 258-260).

331. — La razón o fin de la pena es la defensa social. Pero la pena de muerte nunca es necesaria para la defensa social. Luego nunca puede lícitamente imponerse, ya que toda pena no necesaria es injusta.

Pruebo la menor, a saber, que la pena de muerte nunca es necesaria para la defensa social.

Porque una de tres, o el criminal ha sido aprehendido en el acto de cometer el crimen, o después de haberlo acometido, o no ha sido aprehendido. Si antes de consumar el crimen, con ello se le quita la libertad necesaria para cometerlo; si después, también se le quita para seguir haciendo mal; si no es aprehendido, no puede ejecutarse dicha pena, y así es ridículo imponerla.

Luego en ninguno de los casos, como se ve, es necesaria la muerte del criminal para la defensa social. Luego nunca puede imponerse.

Respuestas:

1º — Niego la proposición mayor y la menor. La mayor porque el fin de la pena, ni principal ni único, no es la defensa social (nn. 10-21, 110). Y la menor, porque también es falsa (n. 25-35).

2º — Porque si ese fuera el fin de la pena, pocas penas propiamente dichas o quizá ninguna podría legitimarse (n. 263).

3º — Porque si la defensa social es el fin de la pena, el argumento prueba demasiado, y por tanto no prueba nada.

Prueba demasiado; porque si la razón de no poder imponerse la pena de muerte es de que una vez consumado el crimen ya no hay lugar a la defensa, esa misma razón existe, por ejemplo, para el ladrón qu se llevó el tesoro, y mucho más si ya por cualquier causa no lo posee.

¿Se dirá que a éste se le aprisiona justamente después de consumado el hecho para que no robe a otro? Pues a pari responderemos nosotros lo mismo con el que es condenado a muerte después de consumado el delito.

Pero esto ya no es defensa, ni actual, por hipótesis; ni futura, porque no es lícito imponer *de hecho al presente* un castigo *cierto* por un crimen que *todavía no se ha cometido, ni se sabe si se cometerá.* Y si esto fuera lícito para otras penas, también lo sería para la de muerte (al 6-266).

En cuanto a las pruebas de la menor dadas, ya está respondido en lo precedente.

332. — El fin de la pena es la corrección del reo. Pero no puede corregirse a quien se mata. Luego la pena de muerte es injusta, porque carece de fin.

Respuesta:

Niego la proposición mayor, porque es falsa; pues el fin de la pena no es la corrección interior del reo, como largamente se prueba en los números citados en los nn. 266-267.

Una razón obvia, sencilla y concluyente, sobre todo según la teoría de los que ponen la dificultad, es porque el fin *esencial* de la pena es necesario, porque ha de obtenerse siempre; y la experiencia cotidiana muestra que muchos reos, lejos de enmendarse con las penas que se les imponen, se empeoran.

333. — La pena ha de ser necesariamente revocable, porque sólo la revocación ofrece el medio de reparar una sentencia que, dada la falibilidad esencial de todo juez humano, puede ser injusta.

Es así que la pena de muerte no es reparable, luego es injusta.

Respuesta:

Niego la proposición mayor de que la revocabilidad o reparación de la pena sea condición esencial de la misma. Porque una condición esencial tiene que convenir a todas las penas, y hay muchas, sin ser la de muerte, que no son reparables.

Y si no, dígasenos qué reparación puede admitir la pena de uno que, por error, injustamente es condenado a 10 ó 20 años de presidio o a cadena perpetua, y después de haber muerto *cumpliendo la condena* se descubre que la sentencia fué injusta. ¿Cómo puede repararse esa pena? Más, aunque no muera, bien seguro que saldrá con la salud muy quebrantada ¿por ventura se la devolverá el que le digan: dispense, señor, se acaba de descubrir que la sentencia dada contra Vd., por error, fué injusta; así que váyase libremente; y aquí paz y después gloria? De ninguna manera, porque los años pasados en la cárcel, pasados están; y los dolores de gota o estómago a quién sabe de qué y cuántos, no habrá quizá quien se los saque sino la huesa...

Amén de los sufrimientos morales, que éstos nunca se reparan; y quizá la fortuna perdida o el porvenir risueño deshecho como por ensalmo...

En fin, que si por temor al error y consiguientemente a la irreparabilidad de la pena de muerte hubiera ésta de suprimirse; lo mismo habría de hacerse con casi todas las demás que, *más o menos,* son también irreparables (nn. 268-277).

La solución en forma escolástica puede verse en el n. 278, y así no hay para que repetirlo aquí.

334. — El espíritu de Cristo es de caridad, no de venganza; y por consiguiente la pena de muerte está en contradicción con el espíritu

del cristianismo. Además Cristo suprimió en el capítulo V de San Mateo la pena de muerte, porque mencionando allí Cristo las penas de la ley mosaica contra el homicidio, adulterio, etc., no declara que deban continuar siendo aplicadas. Luego fueron suprimidas y también lo fue la pena de muerte, ya por pertenecer a la Ley mosaica y no corroborarla Cristo expresamente, ya porque en el mismo capítulo proclama la ley de amor de que "no quiere la muerte del pecador sino que se convierta y viva".

Respuesta:

Voy a responder lo más brevemente posible a este galimatías de Olivecrona.

1º – El espíritu del cristianismo es de caridad, y esto no obstante, lejos de oponerse a la pena de muerte, la exige (véase la nota 36).

2º – Cristo no trata en el Capítulo V de San Mateo de la pena de muerte ni cosa que se lo parezca (n. 283-286).

3º – Si Cristo *no declara* que la pena de muerte deba continuarse, tampoco *manda* que deba suprimirse, y así, de suyo, debe continuar hasta que se derogue.

4º – La pena de muerte no *sólo* es de *ley positiva,* cual es la mosaica, sino *también principalmente de ley natural.*

5º – Si allí prohibe la venganza, hace muy bien; porque siempre es mala. Si prohibe tomarse la justicia por sí mismo, también hace muy bien; pues para eso está la Autoridad; pero jamás prohibe el recurso a ésta para exigir justicia del agravio recibido; ni si el agravio es tal que merezca la muerte, que efectivamente se aplique por quien debe aplicarse: la Autoridad.

6º – Jesucristo proclama, sí, allí la ley de amor; pero no con las palabras que Olivecrona aduce, porque esas no son de Cristo, sino de Ezequiel, c. 33, 11, ni Cristo las trae allí a cuento para nada, ni aunque las trajera probaría lo que pretende Olivecrona, pues se refieren a la muerte *eterna* y no a la temporal; porque si a ésta se refirieran, bastaría pecar siempre para no morir nunca. ¡Optima paga del pecado!

7º – Finalmente, porque si "el espíritu de amor" prohibiese a la Autoridad imponer a un delincuente la pena de muerte, también le prohibiría muchas otras. Si no ¿qué amor al reo sería el del juez que le impusiere vgr. una pena de 20 años de reclusión o una multa de un millón de pesos? ¡Me río yo de ese amor!... En otras palabras, que el argumento, si algo probase, probaría demasiado, y por tanto no prueba nada (nn. 279-295).

335. – La pena de muerte es desmoralizadora.

Luego la pena de muerte es ilícita.

Pruebo la mayor:

La Autoridad yerra frecuentemente al imponer la pena de muerte, de donde se siguen innumerables odios, rencores y sediciones contra la Autoridad, con la consiguiente perturbación de la paz social. Luego es desmoralizadora.

Respuesta:

1º — Niego la mayor y distingo el antecedente de la prueba: yerra frecuentemente, niego; alguna vez, subdistingo; por la naturaleza de la pena, niego; accidentalmente, de nuevo subdistingo, y esto prueba que debe procederse con prudencia y no debe imponerse sino cuando conste con certeza moral, concedo; prueba que debe suprimirse, niego.

2º — Este argumento, si algo probase, probaría demasiado; luego no prueba nada.

Prueba demasiado, porque si aún tratándose de la pena de muerte que por ser la más grave de todas, los jueces suelen indagar más la causa, proceder con mayor cautela e imponerla con mayor parsimonia, todavía yerran; a fortiori errarán más veces al imponer las otras penas, para cuya imposición no andarán con tantos miramientos. Luego también en éstos casos se excitarán los odios, venganzas, sediciones, etc., y serán inmorales; y por consiguiente ¿habrá también que suprimirlas, o no? Si no hay que suprimirlas, por la misma razón no habrá que suprimir la de muerte. Y si hay que suprimirlas, por evitar un mal fortuito, raro e inculpable, se pondría un remedio que traería necesariamente males inmensos e innumerables.

3º — ¿Y en quién excita esos odios, ferocidad, sed de sangre... etc., etc.? ¿En el criminal y en sus compinches? Es natural y ¡no faltaba más! Pero ¿qué importa?

En cambio, el dejar los crímenes horrendos sin el debido castigo fomentaría todos esos odios, etc.; en los allegados a la víctima y en todo hombre digno de serlo ¿cuál es preferible?

4º — El padecimiento, por su naturaleza, engendra en los que lo presencian el saludable efecto de apartar del crimen (Santo Tomás, Suma Teológica 2, 2, c. 108, a 3, resp. a la 3ª dific.) Luego no corrompe las buenas costumbres, sino que corrige las malas.

5º — A lo más podría probar algo el argumento contra la ejecución *pública* y *aparatosa* de la pena de muerte, pero no contra la *privada* o moderadamente pública (296-301).

336. — La pena de muerte a) es inútil a la víctima y b) perjudicial a la sociedad.

Pero una pena semejante es ilícita.

Luego la pena de muerte es ilícita.

Pruebo la mayor.

a) Es inútil a la víctima, porque en nada la recompensa la pérdida sufrida con el crimen.

b) Es perjudicial a la sociedad, porque la priva de un miembro suyo, cuyo trabajo puede convertirse en provecho y compensar así el perjuicio que causó anteriormente.

Respuesta:

1ª — Esta dificultad está fuera de la cuestión, porque no se trata aquí de la mayor o menor utilidad que puede sacarse de los malhechores, sino del orden de la justicia y del derecho que tiene la sociedad de conservar el orden social contra los que quieren perturbarlo, o restaurarlo cuando ya lo hubieren hecho por el crimen.

2ª — Aun tratándose de utilidad, sin duda ninguna que es infinitamente mayor la que proviene de la pública seguridad obtenida con el merecido castigo del malhechor, que la que este pudiera prestar a la sociedad con el trabajo.

3ª — Es falso, en opinión de muchos y eminentes penalistas, que el penado rinda más de lo que gasta. Luego la pena de muerte, lejos de perjudicar a la economía nacional, la favorece.

4ª — Aunque esto último no fuera cierto, todavía el orden moral que ha perturbado el delincuente y que la pena de muerte reintegra, está por encima del menguado interés con que la moral materialista de los utilitarios pretenda suprimir una pena tan justa, legítima y conveniente como la pena de muerte (306-314).

Hasta aquí el epílogo del libro que nos propusimos hacer, según dijimos en el n. 314. Pero también allí insinuamos que después de esto solucionaríamos algunas otras dificultades que aquí y acullá se encuentran por los libros, y esto es lo que vamos a hacer ahora.

337. — La pena de muerte no es necesaria, luego no es justa ni lícita; porque no lo es la que falta a una de sus condiciones más esenciales, cual es la de la necesidad.

Respuesta:

1º — Niego la consecuencia, porque de que no sea necesaria la pena de muerte no se sigue que en sí misma considerada sea injusta. Una cosa es el *derecho a castigar* y otra cosa el *ejercicio de ese derecho.*

El padre tiene derecho a castigar al hijo, pero si éste es de tan buena índole que no necesita ser castigado, aunque el padre no ejercite ese derecho no por eso lo pierde; de suerte que si el hijo se volviese protervo y mereciese castigo, puede perfectísimamente castigarle en virtud del derecho que posee, aunque hasta ese momento no lo haya ejercitado, por no haber sido necesario.

2º — Niego el antecedente, pues ya tenemos demostrado en los nn. 25 - 35 que la pena de muerte es necesaria y la única proporcionada para cohibir la audacia de ciertos criminales, a quienes ningún otro

castigo puede contener eficazmente en el cumplimiento de su deber, porque estiman en más el beneficio que pueden sacar del crimen que el mal que les puede producir otra pena que no sea la de muerte, ya que mientras queda la vida siempre queda algún otro bien con ella; en cambio ningún otro bien puede compararse a la pérdida de la vida, ya que con ella desaparecen todos.

3º — No es necesaria *la aplicación* de la pena de muerte, transmito que así sea. Aunque no lo concedo, porque eso supondría una sociedad en un grado de perfección muy deseable y conveniente, por cierto, pero ¡oh dolor! la experiencia muestra cuan lejos nos encontramos todavía de él!!! No es necesaria al menos la conminación de la pena de muerte, para que cuando sea necesaria se aplique, niego.

338 — Si la pena de muerte fuera eficaz para impedir el crimen, en las naciones donde existe:

1º — No se cometerían los crímenes que están penados con ella;

2º — Aumentarían esos crímenes en las que la pena de muerte está suprimida.

Ahora bien, lejos de ser así acontece precisamente lo contrario, a saber, que ni en las naciones donde existe la pena de muerte desaparcen los crímenes con ella castigados, ni aumentan en las que no existe, al contrario, se desminuyen.

Luego lejos de ser *eficaz* la pena de muerte para contener el crimen, sirve para aumentarlo.

La menor o segunda proposición de este silogismo la prueban evidentemente las estadísticas. Por ejemplo: en Inglaterra se castigaban antes ciertos crímenes de robo con la pena de muerte, pero ahora ya no se castiga. Pues bien, comparando el cuadrienio de 1855 a 1859, cuando todavía existía la pena de muerte, con el cuadrienio de 1875 a 1879, veinte años después de suprimida; vemos que cada año después de la abolición se cometían 520 crímenes menos que antes de ella (111).

(111) Véase Naveiro, pág. 262 y sig.

Los diarios de estos últimos días han traído la noticia de que la Cámara de los Comunes de Inglaterra ha suprimido la pena de muerte por 245 votos contra 240.

Así la "Democracia" del 17-II-56 comunica al público al noticia con este alborozado título:

"Gran Bretaña se Ha Liberado ¡Por Fin! de la Ignominia de la Pena de Muerte".

Y a este tenor la comenta en un largo artículo con no menos regocijantes disparates.

Sin embargo, es muy probable que hoy 23-II-56 hayan cesado esos saltos de alegría ante la noticia de "La Prensa".

"Negóse el Gobierno Británico a Abolir la Pena de Muerte".

Londres, 23 (U. P.). — "Se negó el jefe del Gobierno, Sir Anthony Eden, a presentar al Parlamento un proyecto de ley que suprima la pena capital, a pesar de que la Cámara de los Comunes se manifestó en contra de aquélla la semana pasada", etc.

Veremos en qué pára todo esto y sus resultados.

Para que se vea la esterilidad de éste argumento, compárese con este otro que le es enteramente semejante:

Si la medicina fuera eficaz para curar las enfermedades, en las naciones donde existen médicos y se aplican medicinas:

1º — No existirían las enfermedades que con ella se curan;

2º — Aumentarían éstas enfermedades en las naciones donde no se usa.

Ahora bien, lejos de ser así sucede que todo lo contrario, a saber: que ni en las naciones donde se aplica la medicina desaparecen las enfermedades a que se aplica, ni aumentan en las que no existe medicina alguna. Y por cierto que es un hecho real no haber más ni peores enfermedades entre los salvajes que en los pueblos civilizados.

Luego la medicina, lejos de ser eficaz para contener la enfermedad, la propaga más!!!

¡Luego fuera todos los médicos y medicinas juntas, que no sirven más que para acrecentar las enfermedades, lejos de disminuirlas.

No ven los autores de la dificultad que no *por,* sino *a pesar* de la pena de muerte acontece todo eso que ellos dicen; como no *por* sino *a pesar* de la medicina existen las enfermedades.

Y todo esto presuponiendo que sea verdadero todo lo que ellos dicen; que ya es mucho suponer, porque no lo es de ninguna manera. Al contrario, si la enfermedad existe a pesar de la medicina ¿cuánto más existiría sin ella? Pues lo mismo se puede decir de la pena de muerte con respecto al crimen.

Además, tampoco ven que este argumento prueba demasiado, y por tanto no prueba nada. Porque la misma dificultad se pudiera hacer acerca de todas las demás penas.

Y digo que no es verdad que por el mero hecho de que se castigue un crimen con pena de muerte no se haya de cometer más semejante crimen; como tampoco lo es que, por el mero hecho de castigar un robo con tal o cual pena, no se haya de cometer; 1º por la simple razón de que, imponer una pena no es suprimir todos los delitos, causa de la pena, sino simplemente castigarlos donde quiera que se cometan; 2º, porque pueden darse otras circunstancias de lugar, tiempo, raza... y aquellas que infunden seguridad de que no ha de aplicarse a todo el que lo merezca, para que no produzca el efecto de ejemplardiad que debiera producir en orden a la disminución del crimen.

Y precisamente este es el caso de las naciones aducidas como ejemplo para probar que la pena de muerte no es ejemplar. Pues como ya hicimos notar en el n. 141, aquella en que menos se cometen es en la que se aplica con más regularidad; y al contrario, en la que más se cometen es aquella en que fue suprimida. (Si bien es verdad que esto vale sólo para el caso allí estudiado.)

339. — En tanto se habría de admitir la licitud de la pena de muerte, en cuanto fuera medio necesario o por lo menos conveniente para proteger a la sociedad contra los malvados.

Es así que ni es necesario ni conveniente.

Luego no es lícita.

Pruebo la menor: a) No es medio necesario, porque se provee suficientemente a la seguridad social con el destierro o la cárcel perpetua; b) no es conveniente, porque no impide los crímenes, ya que los criminales, cuanto más despreciados y aborrecidos se sienten de la sociedad, menos temen abandonarla por la muerte.

Respuesta:

Niego la mayor y la menor. La mayor, porque ya se ha dicho muchas veces que la defensa social, no es ni la única ni la principal razón que legitima la pena de muerte. Y la menor, porque también ya se ha probado suficientemente que otros medios o penas no bastan para mantener a raya a ciertos criminales (Véase nn. 331, 25-35, 181-202, 119-128).

En cuanto a las pruebas de la mayor y menor, en los números citados puede hallarse su refutación.

340. — Los facinerosos de quienes al presente se trata, puesto que son hombres para quienes la vida está llena de peligros de muerte y gravísimas molestias, no temen la muerte como el mayor de los males, pues están ya medio acostumbrados a verla de cerca muchas veces; y por esto, al contrario, mucho más temen la cárcel perpetua o la infamia.

Por tanto, esas penas son las más a propósito para atemorizarlos y apartarlos del crimen; y así no hay que recurrir a la muerte.

Respuesta:

La vida es el mayor bien, porque es el fundamento de todos los demás; luego la muerte es el mayor mal, porque priva de todos los bienes; y por consiguiente la pena de muerte, de suyo, siempre ha sido y siempre será la más temible de todas las penas.

Todo lo demás que se diga contra este sencillísimo y evidentísimo razonamiento, es razonar con los pies (á. 367-68); porque es ir contra la naturaleza y contra la experiencia diaria, la cual muestra que todos los reos reciben con alegría el indulto de la pena de muerte, conmutada *aún por la máxima* de condena perpetua.

Y si alguna vez parece que los criminales no temen la pena de muerte, es porque al cometer el crimen atienden no sólo al gran provecho que, según su estimación, pretenden sacar de su delito; el cual parece como que les alucina y no les deja ver con claridad el mal de la pena; sino que se fijan principalmente en la *esperanza* que tienen de poder *evadirse de la muerte* de cualquier manera que sea.

Y si con todo hubiera realmente alguno que efectivamente no temiera la muerte, no dejaría de ser una excepción que confirmaría la regla, y no habría que tenerle en cuenta para nada.

341. — La pena de muerte en un homicidio perpetrado por la Autoridad pública. Es así que esto, lejos de apartar a los demás del crimen se lo enseña. Luego es ilícita.

Respuesta:

Ya se ha respondido varias veces a esta dificultad (325), por lo cual digo brevemente: Distingo la mayor; es un homicidio formal o *moralmente* malo, niego; sólo material, concedo.

Niego simplemente la menor, porque con ese acto de pública justicia, la Autoridad no incita, sino que retrae del homicidio.

342. — La pena se ha de proporcionar a la culpa.

Luego la mayor pena se ha de reservar para la mayor culpa.

Es así que nadie sino sólo Dios puede determinar cual sea la mayor culpa.

Luego sólo Dios puede imponer la mayor pena.

Pero la mayor pena es la de muerte.

Luego sólo Dios puede imponer la pena de muerte.

Luego impuesta por la Autoridad humana, es injusta.

Respuesta:

Concedo al primer antecedente y el primer consecuente.

Distingo la primera menor: sólo Dios puede conocer cuál sea la mayor pena correspondiente a la mayor culpa moral, concedo; a la *legal,* subdistingo; si Dios no hubiera concedido a la Autoridad el derecho de hacerlo, concedo; habiéndoselo concedido, niego.

Distingo el segundo consecuente: Sólo Dios puede imponer la mayor pena correspondiente a la mayor culpa moral, a la legal, etc. a la *legal,* subdistingo; si Dios no hubiera concedido a la Autoridad el derecho de hacerlo; concedo; habiéndoselo concedido, niego.

Concedo la segunda menor subsumpta y, supuestos las distinciones dadas, niego los dos últimos consecuentes.

343. — La pena de muerte es injusta porque es mucho mayor que el delito ya que, por ser irreparable, es en cierto modo eterna, además quita al malhechor toda ocasión de enmienda, lo cual es mayor mal que el que castiga, porque castiga un mal temporal y produce un mal eterno.

Respuesta:

Nótese, en primer lugar, que los que proponen esta dificultad son hombres llamados *"liberales"*, hombres sin religión alguna o para quienes todas son iguales, precisamente porque de ninguna se preocupan. Más hete aquí que de manos a boca nos salen al paso con-

vertidos en doctores máximos, celosísimos como el que más de la divina gloria y salvación de las almas!!!...

Pues bien, basta responder lo que ya hemos hecho otras veces, que no es la enmienda exterior ni interior del reo el fin de la pena (n. 332), y que lejos de acarrear la pena capital a estos pobres miserables la muerte eterna, les es moralmente necesaria para salvarse; porque si conservan algún resto de piedad y temor de Dios, fácilmente en presencia de la muerte próxima se mueven al arrepenitmiento. Mientras que si se los metiere en una cárcel en donde todos, por lo general, son tan malos o peores que ellos, cada vez se empedernirían más en sus maldades, y sin arrepentirse de ellas se irían de cabeza a los infiernos.

Lo único que probaría la dificultad es aquello con lo que el objetante parece no tener ninguna cuenta, a saber, que la Autoridad está *gravísimamente obligada a procurar al delincuente, si lo pide, y aún de ofrecerle, aunque no lo pida, todos los medios necesarios para reconciliarlo con Dios;* a fin de que, tomando la pena de muerte con espíritu de penitencia, puede lucrar con la muerte temporal el gozo de la vida eterna.

A P E N D I C E

Montevideo, 17 de Enero de 1934

"El bien público"
Ayer en la Constituyente
La pena de muerte

Concluyente discurso del miembro informante Doctor Secco Illa

344. – "(1) He aquí la versión del hermoso discurso del doctor Secco Illa sobre la pena de muerte, pronunciado ayer en la A. Constituyente, en su carácter de miembro informante de la Comisión de Constitución.

(2) "Señor Secco Illa. La Comisión de Constitución ha vuelto a estudiar este asunto, con motivo de la resolución tomada, de que la primera parte del artículo pasara de nuevo a Comisión.

(3) "La Comisión, por mayoría de votos, mantiene la disposición propuesta en la primera oportunidad.

(4) "No es del caso, señor Presidente, engolfarse ahora en una discusión extensa y profunda respecto de este problema, de manera que me voy a limitar a anunciar someramente algunos de los argumentos principales.

(6) "Esta disposición: "En ningún caso se permitirá que las cárceles sirvan para mortificar; y sí sólo para asegurar a los procesados y penados, prosiguiendo su reeducación, la aptitud para el trabajo y profilaxis del delito".

(7) "Respecto a este segundo inciso en el curso de la discusión que no se han hecho observaciones de ningún género; y este antecedente parecería significar que el concepto de la Convención ( ) coindice con el expuesto en los términos de esa disposición.

(8) "Digno es de hacerse notar que esa disposición tiene un sentido orientador en materia de justicia penal. Se dice con él que las cárceles, locales indispensables en el juego de la justicia criminal, tienen por fin asegurar a los procesados y penados.

(9) "Se dice en él que no se ha de permitir, en ningún caso, que esos locales sirvan para mortificar. Se dice, por fin, que han de tener como objetivo terminal, obtener la recaudación de los procesados, darle aptitudes para el trabajo y la profilaxis del delito.

(10) "En esos términos, señor Presidente, queda perfectamente fijada cuál es la orientación penal que la Constitución quiera dar a las leyes de la República. Admite, desde luego, la defensa social, retirando de la vida común, a los procesados o penados, para detenerlos y asegurarlos en una cárcel, pero el objeto que persigue la defensa social al sustraer al criminal de la convivencia de los demás, no puede ser otro, ni esta disposición quiere otra cosa, que la de defender a la sociedad de esa convivencia que podría serle perjudicial, sobreponiendo, sobre todos los propósitos, el conseguir la reeducación y la regeneración de los criminales.

(11) "Admitir que pueda, como consecuencia de un proceso criminal, llegarse a la sentencia de muerte es destruir, en su raíz, la índole y la esencia de ese primer concepto a que me he referido. Ya no se perseguiría por medio de la justicia penal y la retención en las cárceles, lo que debe ser el supremo postulado de la orientación penal: la reeducación y la regeneración del criminal, desde el momento que, como consecuencia de un proceso, la sociedad empieza por eliminarle (a). No está ni en las perspectivas ni en las presunciones de la justicia humana, decir cuándo un sujeto que ha incurrido en un delito, siquiera sea de los más atroces, puede o no ser susceptible de regeneración. Empezar por su eliminación inmediata, mediante la pena de muerte, es establecer desde el primer momento, la ineficacia de todas las fuerzas sociales que pretenden y quieren, poniendo en juego todos los recursos necesarios, la regeneración de los desviados, la regeneración de los delincuentes.

(12) "Una (b) consecuencia necesaria para los que piensan que la justicia penal no debe ser una venganza, sino pura necesidad social (c), para los que piensan que la detención de los criminales no puede ser un medio de hacer recaer sobre ellos errores de los cuales, a veces, la propia sociedad es solidaria; (d) sino un medio de obtener su transformación por el trabajo, por la educación, por la convicción para devolverlos como elementos útiles a su seno, una consecuencia necesaria de todos esos principios tiene que ser forzosamente el no admitir que la finalidad de un proceso criminal pueda consistir en hacer recaer sobre el culpable, como una especie de venganza social, la pena de muerte.

(13) "(e) La pena de muerte ofrece, además, gravísimas dificultades (f), sin tener ninguna de las ventajas que someramente he indicado (g). La pena de muerte hace irreparable el fallo; y bien sa-

bido es las posibilidades de la contingencia de error en las sentencias y en las pruebas judiciales.

"Es patrimonio de la conciencia de todos ols hombres, y por consiguiente de los jueces, el equivocarse. Hay caso en que las presunciones en su conjunto son tan formidables, que una persona de recto sentido, de conciencia serena y clara, puede llegar a la convicción moral de la culpabilidad de un procesado.

(14) "Recuerdo un caso notorio en nuestra sociedad que, por no ser muy remoto, muchos tendrán, sin duda alguna, muy presente. Cuando el famoso crimen que tanto resonó en la opinión con el nombre de "la degollada de la Rambla Wilson", fueron aprehendidos como dos presuntos culpables, dos chaufferes. Múltiples circunstancias acusaban en una forma al parecer indiscutible la culpabilidad de estos sujetos. El hecho de haber pretendido evadirse subrepticiamente de la Capital, coincidiendo con aquel episodio, establecía ya una fuerte presunción en su contra. Determinada, entre otras pruebas, una inspección ocular en el cuarto que a estos pertenecía, se encontró, entre otras cosas, restos de comida en una olla conteniendo fideos y una pieza de ropa femenina de un género y color determinados. Practicada la autopsia de su estómago, había restos de comida que eran fideos, y se le encontró entre sus ropas la otra pieza complementaria, exactamente igual a la que se había encontrado en el cuarto de los detenidos.

(15) "Vean qué género de presunciones, tan ocurrentes y tan fuertes para llevar a la convicción de que aquellos dos sujetos estaban definitivamente comprometidos.

(16) "Tiempo después el suceso fue aclarado. Los dos chaufferes a que me he referido, no tenían participación de ningún género en el hecho delictuoso; y el autor fue debidamente individualizado en otros actos y en otros aspectos totalmente distintos.

(17) "Me basta este episodio para llevar (h) al espíritu la inquietud de la falibilidad de la justicia humana.

(18) "Señor Terra Arocena (Dn. Arturo). — No es el caso de los atracos ni de los secuestros, como el de Ayerza.

(19) "Señor Secco Illa. — Cuando nosotros sentáramos la posibilidad de la pena de muerte, el precepto amplio podría ser aplicado en todos los casos. En casos excepcionales, la prueba, la evidencia del crimen, aun atroz, puede ser clara; y este aspecto que estoy ahora examinando, relativo a la falibilidad tal vez no tendría lugar; pero quedan en pie los que he formulado anteriormente: (i) la pena de muerte es una reacción que caracteriza más una venganza que una especie de redención social por la reeducación del procesado.

(20) (Muy bien, muy bien.)

"La pena de muerte podría proclamarse, hoy en día, y así a veces lo he notado, reivindicando uno de sus caracteres: su enorme temibilidad, su ejemplaridad. Se dice: la pena benigna, la lenidad de la condena alienta a los criminales, la pena de muerte los atemoriza, ejemplariza el castigo en sus semejantes, y detiene muchas veces el crimen.

(21) "(j) La verdad es, Señor Presidente, que los hechos demuestran totalmente lo contrario.

(22) "(Apoyados.)

Y me voy a referir, en este caso, con respecto a este aspecto del problema, precisamente al género de crímenes que se invocaba hace un instante.

(23) "En el caso del atraco, el alma torcida de los autores de ese delito, que empiezan por poner en juego su propia vida, en el hecho que van a cometer, que no temen, desprecian la vida de los demás, pero conjuntamente con el peligro y desprecio de la propia vida, demuestran una contextura psicológica tal que no pueden recibir el temor y el miedo que puedan surgir de la perspectiva de una pena de muerte.

(24) "La temibilidad en este caso, no existe; al contrario, es posible que en ese género de crímenes, que no son individuales, que son colectivos, que arraigan en organización cuya razón de ser fundamental es la violencia contra la organización social, el exceso de reacción de justicia, por la aplicación de la muerte, lejos de corregir, no hace, en la realidad de las cosas, otra cosa que encender o agravar el odio que profesan a la sociedad.

(25) "La sociedad, serena, debe vendar sus ojos como la imagen clásica, y no empuñar nada más que la balanza símbolo de equidad y de justicia.

(26) "Aun cuando elementos extraviados, no aprecien toda la altura moral de su situación, una sociedad moderna, culta, que progresa y que aspira cumplir por ese camino su más alto grado de perfeccionamiento, debe volver a esos criminales, siempre y en todos los casos, el alto concepto y limpio de su justicia penal. Asegurar a los criminales en las cárceles para regenerarlos y para reeducarlos cualquiera que sea el crimen que hayan cometido.

"Estas son las razones, entre otras en las que no me explayo para no abusar de la deferencia de la Constituyente, por las cuales, la mayoría de la Comisión mantiene el inciso tal como ha sido presentado.

(Muy bien.)"

Prenotandos.

345. — Ante todo y sobre todo quiero hacer notar que el análisis que voy a emprender del discurso del Dr. Secco Illa, no obedece a ningún fin menos recto, como sería, por ejemplo, cierto espíritu de oposición o desestima personal del Dr. Secco Illa. Esto sería, por de pronto, una injusticia; y tratándose de un católico de tanto valor y que tantos servicios ha prestado y presta al catolicismo del Uruguay, sería además una verdadera insensatez salirle al paso en el sentido dicho.

Quede, pues, bien asentado que la única causa por que yo impugno su opinión sobre la pena de muerte, es simplemente por poner en claro la verdad, valiéndome ocasionalmente de esta pública muestra que el sobredicho Doctor ha dado de su opinión en este punto particular de derecho penal; opinión que, como voy a demostrar, creo absolutamente falsa, y por esto la combato. Por otra parte todo el mundo sabe que esta opinión no es ni original ni exclusivamente personal del Dr. Secco Illa, sino que, propuesta en una u otra forma, era doctrina bastante común entre los penalistas del último medio siglo pasado, y que los del presente, aleccionados con los perniciosos resultados que ha producido, ya van abandonando casi totalmente.

Así, pues, nuestra impugnación no tanto va directamente contra el Dr. Secco Illa, como cuanto contra todos aquellos que la sustenten.

346. — En segundo lugar se me ocurre notar algo sobre el título de "Concluyente Discurso" con que "El Bien Público" sobreinscribe el discurso a que me refiero. Porque si por "concluyente" entiende "El Bien Público" que con él dio por terminado la Cámara el asunto, aceptando de lleno la opinión del miembro informante; efectivamente, el tal discurso merece el nombre de "concluyente". Mas si por "concluyente" entiende "El Bien Público" la fuerza de raciocinio que en él campea, hasta conseguir por unanimidad la aprobación íntegra de la Constituyente; en esto no estoy yo de acuerdo, como voy a demostrarlo enseguida. Más aún, me extraña no poco cómo una Cámara Constituyente, que por considerar el asunto verdaderamente grave, como efectivamente lo es, después de haber "vuelto a estudiar este asunto" con motivo de la resolución tomada, de que la parte del artículo pasara de nuevo a Comisión, por mayoría de votos, mantiene la disposición propuesta en la primera oportunidad (112).

(112) Yo no sé a punto fijo lo que se trata aquí; pero por lo que se sigue se deja entrever la idea de que se trata lo siguiente: En la 1ª parte del artículo aludido, se tratará de la pena de muerte propuesta a la Constituyente para ser aprobada. Se discutirá más o menos extensamente, y no pudiendo definitivamente ser aprobada ni rechazada, se determinará estudiar de nuevo el asunto, que se acabó de resolver con el discurso del Dr. Secco Illa. Me extraña, repito, cómo en asunto tan grave la mayoría que antes mantenía la pena de muerte votó después unánimemente su abolición por razones tan ligeras.

Finalmente, también yo hago notar que tampoco me voy a engolfar ahora en una discusión extensa y profunda respecto a este problema; sino que me voy a limitar a impugnar o deshacer los argumentos que presenta el Dr. Secco Illa, y, aunque no dé ninguno de los muchos con que puede defenderse la pena de muerte, con todo trataré el asunto con la amplitud y profundidad necesaria para dilucidar y probar lo que pretendo plenamente.

347. — Esto supuesto, comencemos ya directamente.

Lo 1º que se me ocurre notar acerca de este discurso concluyente del Dr. Secco Illa es que no deja de extrañar un poco que quiera el informante resolver asunto tan grave sin "engolfarse en una discusión extensa y profunda".

Porque si la discusión que entabla no es extensa ni profunda, será corta y somera; o lo que es igual, si las razones traídas no son muchas ni profundas, serán pocas y ligeras, o de poco valor, y por consiguiente poco convincentes.

Y como por confesión propia dice el informante expresamente que los argumentos que dará son de los principales; o sea que no tiene otros más principales o de más valor que los que dio; resulta que la pena de muerte sólo se puede impugnar con razones de poco valor.

Demostremos, pues, que, efectivamente, estos argumentos principales no tienen ningún valor contra la pena de muerte, y con ello demostraremos que, hasta ahora, al menos, y si no hay otros argumentos mejores, no hay ninguna razón de peso para abolirla; luego debe imponerse cuando convenga.

Números 5-6 del Informe:

348. — Esta primera razón no prueba absolutamente nada contra la pena de muerte. A lo más prueba que la Comisión anduvo muy fuera de camino y muy desorientada en materia de justicia penal, y lo pruebo:

Todo el mundo entiende que pena, castigo, etc., es el daño o sufrimiento con que se paga al que mal obra.

Ahora bien: si según el inciso en que se apoya el Dr. Secco Illa, las cárceles nunca han de servir para mortiicar al penado, no se ve qué clase de penado ha de ser ese que no ha de sufrir ninguna pena.

¿En qué se diferenciaría ese *gran criminal*, a quien en justicia correspondería una *gran pena*, puesto que se trata de crímenes que merecerían la muerte, de un colegial, por ejemplo, que ha sido recluído en un internado para cursar sus estudios, o del pobre menestral que tiene que pasar todo el día entregado a un trabajo materialmente duro y penoso y las más de las veces tan mal retribuído que, sobre tenerle al presente materialmente esclavizado para no morir de

hambre él y su familia, le deja entrever un sombrío futuro lleno de inquietudes y cuidados?

¿En qué? En nada, sino que el colegial tiene que "mortificarse" permaneciendo internado por fuerza y a *cuenta de sus padres* "para educar su actitud para el trabajo", y el honrado menestral tiene que "mortificarse" y luchar a más no poder contra todas las inclemencias del tiempo y la avaricia y malos tratos de los hombres manejando, por ejemplo, la hoz todo el día debajo de un sol que le derrite o el picacho en una mina que lo tiene sepultado vivo, si quiere vivir honrada, aunque miserablemente, mientras que el moderno penado de que venimos hablando tiene TODO ESO SEGURO SIN MORTIFICACION NINGUNA DE SU PARTE A COSTA DE LA SOCIEDAD, cuyo bolsillo es ahora víctima de su estómago, como antes la misma lo había sido de sus crímenes y maldades.

349. — ¡Eso sí que es verdadera y enorme injusticia social: que lo que el honrado trabajador, PRECISAMENTE POR SER HONRADO, tenga que ganarlo a diario penosa y escasamente con sus encallecidas manos y frente sudorosa; el canalla y criminal lo conquiste instantáneamente, quizá para toda su vida, con el acero de su puñal o el plomo de su pistola!

¡Tanto yerra este prurito insano de la moderna sociedad, que a fuerza de querer dignificar al hombre, como dice, convierte la inmerecida compasión y buen trato que prodiga al criminal, en suma injusticia y gravísimo crimen contra los hombres honrados y pacíficos!

Con sólo lo dicho quedaría ya probado cuán descaminada anduvo la Constituyente en materia de "orientación penal", aceptando como "postulado supremo" de dicha orientación la educación y la regeneración del crimen como fin de la pena, y sacando como consecuencia natural el que "En ningún caso se permitirá que las cárceles sirvan para mortificar... a los procesados y penados"; pues esto equivale a destruir esencialmente la pena como tal, y por consiguiente a dejar todos y cada uno de los crímenes sin castigo.

Es cierto que el Dr. Secco Illa, arguye lógicamente contra la Constituyente, notando su contradición, al establecer por una parte como "supremo postulado de orientación penal la reeducación y regeneración del criminal", y por otra admitir para algunos casos, cualesquiera que sean, la pena de muerte; pues es evidente que, como él dice muy bien, si se empieza por eliminar al criminal, mal podrá después cumplir con ese "supremo postulado de orientación penal" de reeducación y regeneración.

350. — Volvemos, pues, a repetir que esto no prueba sino la lógica del Dr. Secco Illa contra la Constituyente, pero nada, absolutamente nada contra la pena de muerte.

Mas esa lógica que él empleó con la Constituyente, no tuvo para consigo mismo, pues según a mí me parece, no menos él que ella se contradicen, y voy a probarlo:

Uno de los argumentos que el Dr. Secco Illa da contra la pena de muerte se funda en la falibilidad, patrimonio, según él, de la conciencia de todos los hombres. La consecuencia que él saca de aquí supone (13 g.) este otro principio, a saber: que toda pena justa debe ser reparable, o mejor, que *toda pena no reparable, es injusta.* De lo cual puede argüirse que, como la pena de muerte no es reparable, y los jueces pueden equivocarse al imponerla, obran injustamente cuando la imponen.

A lo más, dice, que podría admitirse la pena de muerte justa, para los casos en que constate el crimen con evidencia (19).

Según esto, la pena de muerte, CUANDO EL CRIMEN CONSTA EVIDENTEMENTE, ES LICITA. Luego por lo menos en esos casos no es una venganza social; porque la venganza, sea personal o social *es siempre ilícita.* Es así que el Dr. Secco Illa dice en varios lugares (12 c., 19 e.) que la pena de muerte es una venganza social; luego o ha de afirmar que siempre es ilícita, y por tanto no admitirla nunca, contra lo que antes afirmó; o si concede que alguna vez es lícita, entonces no es, de suyo, una venganza social.

Luego si no es venganza social, por este capítulo al menos, es lícita; y por tanto *puede* aplicarse cuando convenga y *debe* aplicarse cuando sea necesaria. Y con esto caen por tierra la mayor parte de los argumentos más o menos velados que propone el Dr. Secco Illa.

351. — En efecto, tres de ellos se refieren y afirman que la pena de muerte es una venganza social (12 c. y 19), lo cual ya hemos visto ser absolutamente falso. Y como esto de ser venganza social lo saca por vía de consecuencia (12 b), una de dos, o esta consecuencia está sacada en forma rigurosamente lógica de su principio, o no. Si no fluye de su principio, sea porque éste no existe, sea por falta de lógica en la deducción; podrá ser que accidentalmente sea la tal consecuencia verdadera, pero como tal nada absolutamente prueba; porque en ese caso, aun siendo la consecuencia verdadera, el principio no dejaría de ser falso. Y si lógicamente fluye, puesto que esa consecuencia es falsa, también lo es el principio de donde lógicamente se deriva, porque lo falso no puede lógicamente derivarse de lo verdadero.

Ahora bien. ¿Cuál es el principio o los principios de donde se deriva la falsa consecuencia que venimos analizando, y que el Dr. Secco Illa dice ser necesaria (12 b), esto es, deducida con rigurosa lógica de ellos?

Helos aquí:

PRIMER PRINCIPIO: La justicia penal no debe ser una venganza, sino una pura necesidad social (12 b).

SEGUNDO PRINCIPIO: La sociedad ha faltado a su deber de educar al criminal para apartarlo del crimen. Luego el criminal ha delinquido por error más que por malicia. Luego la sociedad no puede vengar con la muerte del criminal un crimen cuya causa "a veces" es la misma sociedad (12 c).

TERCER PRINCIPIO: La sociedad puede aprisionar a los criminales para obtener su transormación por el trabajo, educación y convicción; nunca para darles la muerte.

CUARTO PRINCIPIO: Si la sociedad procura convenientemente reeducar al criminal, todos saldrán de la prisión enteramente reeducados.

352. — Antes de pasar a analizar esos principios, hago notar, en general, que el Dr. Secco Illa no sólo no se toma la molestía, no digo ya de probarlos, porque los principios o son verdaderos y entonces no se prueban, o son falsos y entonces no son principios, sino errores; pero ni siquiera la de aclararlos, sino que simplimente los enumera y gratuitamente los presenta como evidentemente verdaderos.

En segundo lugar hago notar que si la consecuencia que va a sacar el Dr. Secco Illa de los principios que expone fuese verdadera y probase algo, esto habría de ser contra aquellos miembros de la Constituyente que admiten los principios antedichos, y al mismo tiempo la pena de muerte, que los contradice; pero nada absolutamente probaría contra aquellos que, admitiendo la pena de muerte como evidentemente justa cuando sea necesaria, rechazan como evidentemente falsos esos principios de la Constituyente en que se apoya el Dr. Secco Illa para impugnar la pena de muerte como injusta, por ser una venganza social; y como ilógica, porque según los mismos Constituyentes, el fin de toda detención penal no puede ser mortificar, sino asegurar al penado para reeducarlo, y evidentemente, como ya lo hemos notado antes, no puede reeducarse al individuo que se mata.

353. — Veamos, pues, ahora si son o no verdaderos esos que el Dr. Secco Illa toma por principios.

La justicia penal, dice, no debe ser una venganza; concedido. Debe ser una necesidad social; concedido también. Luego ningún proceso criminal "puede consistir en hacer recaer sobre el culpado, una especie de venganza social: la pena de muerte". Concedido también. Luego la pena de muerte es injusta ,porque sería una venganza social. Se niega el consecuente, la consecuencia y la razón dada.

El consecuente, porque es falso, pues la pena de muerte no es injusta. La consecuencia porque no hay ilación lógica, puesto que esa consecuencia se deriva directa e inmediatamente de este juicio: todo proceso criminal en que se dicta sentencia de muerte, es una venganza social. Lo cual, en primer lugar, no está en las premisas; luego tam-

poco debe estar en la consecuencia, so pena de faltar a la lógica. En segundo lugar, si estuviera en las premisas, sería falso; o por lo menos de ninguna manera podría admitirse mientras no se probase, lo cual no hace ni hará jamás el Dr. Secco Illa.

Y en tercer lugar, esa es la razón porque hemos negado la consecuencia y la razón dada.

354. – SEGUNDO PRINCIPIO: ante todo veamos de deslindar los diversos sentidos en que podría entenderse: a) *Todo* criminal es siempre inducido al crimen no por la propia pervesidad, sino por error social, o sea, porque la sociedad no ha cumplido para con él el deber que tiene de educar su voluntad, poniendo en práctica todos los medios posibles para apartarle del crimen, en cuyo caso no lo hubiera cometido; b) ALGUNOS criminales son inducidos al crimen por error social en el sentido dicho; OTROS empero por su propia perversidad.

En primer sentido es abiertamente falso, contra el sentido común, contra la historia y frisa mucho ora con la teoría de Rousseau, de que siendo el hombre bueno por naturaleza, sólo la sociedad le pervierte; ora, si se quiere, con la de aquellos que, como Lombroso y todos los penalistas de la escuela antropológica, quitan la responsabilidad al criminal, el cual comete el crimen por enfermedad mental y no por malevolencia y perversión propia.

Yo presupongo, y con razón, que no es éste el sentido en que el Dr. Secco Illa entiende su principio; porque encerrando ambas hipótesis errores no sólo contra la razón sino también contra la fe, de ninguna manera puedo yo atribuirle semejante disparatada imputación.

Queda, pues, en pie el segundo sentido, a saber: presuponiendo que algunos hombres delinquen y cometen el crimen llevados de su propia perversidad y malicia, hay con todo otros, muchos quizá, para con quienes la sociedad, descuidando la obligación que tiene de impedir que el hombre llegue a ser criminal, es causa moral de que efectivamente lo sea; y en estos casos la sociedad no puede vengar un crimen, o por mejor decir, un error cuya principal responsabilidad recae sobre ella misma, puesto que es su causa principal.

355. – Me parece haber interpretado bien el pensamiento del Dr. Secco Illa.

Si es así, no es enteramente verdad todo lo que dice de que en los tales criminales sólo la sociedad sea la responsable, y que ellos no tengan ninguna culpabilidad.

Y nótese que expresamente sobrecargo las palagras SOLO LA SOCIEDAD es la responsable; porque aunque es verdad que el Dr. Secco Illa no lo dice así expresamente, tal parece ser su pensamiento; porque si no, es claro que la sociedad tendría aún pleno derecho a castigar a los tales criminales en lo que tuvieran de responsables; y

si esto fuera en un grado tal que mereciera la muerte, podría aplicársela con todo derecho y plenísima justicia.

356. — Pero en fin, sea de esto lo que se quiera, concedemos benévolamente cuanto de verdad haya en lo que el Dr. Secco Illa propone como principio; más aún, presupongamos que todo él es exactamente verdadero.

En este caso el argumento prueba demasiado, y por consiguiente no prueba nada.

Prueba demasiado, porque si la razón de por qué la sociedad no puede castigar con la pena de muerte los errores de ciertos criminales es el que ella misma fué la causa de los tales errores, y por consiguiente de los tales crímenes; esa misma razón impide el que no pueda imponerlos justamente cualquier otra pena.

Por eso dijimos que prueba demasiado, esto es, más de lo que el Dr. Secco Illa pretendía; y por eso dijimos también que no prueba nada, porque si algo probase, se seguiría la absurda consecuencia que hemos lógicamente derivado y que el Dr. Secco Illa no admite, de seguro.

Finalmente, demos que probase algo y no más de lo que debe querer probar el Dr. Secco Illa.

En este caso probaría que, efectivamente, para los casos de aquellos crímenes cuya causa no está tanto en el mala voluntad de los que personalmente los cometieron cuando en el descuido de quien por medios adecuados no trató de prevenirlos, la sociedad; en tales casos, digo, dando por enteramente verdadero lo que como tal sólo se presupone y no se prueba, sería injusto castigar con la pena de muerte, y no sólo con ella sino con cualquier otra; pero yo, a la verdad, no acierto a ver cómo el Dr. Secco Illa puede deducir que en todos los demás casos excluídos de la presente hipótesis, la pena de muerte sea siempre una venganza social, y por consiguiente una injusticia que hay que suprimir.

358. — A no ser que prefiera suponer lo que, como dije antes y por las razones dadas y otras muchas que dejo, de ninguna manera puede admitirse, a saber: que todos y cada uno de los criminales, sin excepción, pecan por culpa de la sociedad y no por propia perversión. Y aún así, todavía la pena de muerte en sí misma considerada no sería una injusticia; porque bastaría en eso caso quitar la causa por qué era injusta, o sea, bastaría que la sociedad cumpliese con su deber para que, si después de ello, se cometieran crímenes merecedores de muerte, ésta fuera aplicada justamente.

359. — El tercer principio de donde parece derivar el Dr. Secco Illa la consecuencia de que la pena de muerte es una venganza social,

es: que la sociedad pueda aprisionar al criminal para obtener su reeducación y devolverle a la sociedad como miembro útil, nunca empero sustraerle de ella por medio de la muerte. Repito lo que ya hice constar varias vces, a saber: que ahora sólo trato de refutar, no de defender mi tesis positivamente, para deshacer ese principio o demostrar que es falso.

Afirma el principio que la pena tiene por fin la corrección.

Según eso, donde sea imposible la corrección, carece de fin la pena. Luego no puede imponerse, porque es absurdo utilizar medios para conseguir un fin imposible; y en el caso presente sería además injusta, por ceder en perjuicio de otro.

Veamos de esplanar un poco más estas ideas, en la siguiente forma:

Si la corrección del criminal es el fin de la pena, ésta no tiene lugar posible cuando el criminal se haya corregido o cuando de hecho sea incorregible. Ahora bien, de ambas cosas se siguen gravísimos inconvenientes; luego el fin de la pena no es ni puede ser la corrección del criminal.

Primer inconveniente. No puede constar con certeza cuándo se ha corregido el criminal, porque si tuvo la suficiente audacia para cometer el crimen, mucho mayor la tendrá para simular la corrección con suma astucia, ya que en ello tiene grandísimo interés; el de esquivar la pena, y de hecho ningún peligro de ulterior castigo.

Ahora bien, obtenida esa corrección simulada, el criminal sería devuelto a la sociedad, no corregido ,sino empeorado; porque saldría impune. (Véase la realísima pero tristísima composición de Ventura Aguilera: "Cómo entran y cómo salen.)

361. — Segundo inconveniente. Ninguna ley podría tasar la pena de ningún delito, porque como la pena se hace depender de la corrección del criminal y es absurdo suponer que todos se corrijan y tarden lo mismo en corregirse; a un mismo crimen cometido por cien individuos diferentes, se tendrían que aplicar quizá cien penas diferentes. Lo cual ya se ve que, fuera de la enorme cantidad de abusos e inconvenientes a que se presta, tanto de parte de las autoridades como de los penados; ello en sí mismo es una injusticia intolerable.

Dije que esto se presta a innumerables abusos, porque ¿quién habría de ser el juez para determinar cuándo se ha verificado la corrección convenientemente para que cese la pena? ¿El mismo penado? Entonces al día siguiente de haberla comenzado ya se podría dar por terminada, y tonto sería si hacía lo contrario. ¿El juez, los carceleros? En primer lugar ¿quién asegura que estos señores no pueden equivocarse o tener preferencias culpables y odiosísimas, sea en perjuicio de la sociedad, soltando al reo tan incorregido como había entrado; o en perjuicio del mismo reo, reteniéndole más de lo justo?

362. — Además, puede muy bien acontecer con criminales no de oficio, que podríamos decir, sino de esos hombres habitualmente honrados que, por no sé qué causa que se atraviesa, llegan a cometer un crimen; puede muy bien acontecer, digo, que el remordimiento y vergüenza de su propia culpa les produzca tal arrepentimiento, que verdaderamente sea él sólo suficiente para la corrección completa de su falta; más aún, puede decirse que estos individuos están habitualmente corregidos, porque, como dije, no viven del crimen, sino que los cometieron por casualidad y casi sin mala voluntad.

Pues bien, a estos individuos no podría aplicárseles justamente ninguna pena; porque conseguido el fin, son inútiles los medios: y como el fin de la pena, según la teoría que vengo refutando, es la corrección, alcanzada ésta, cualquiera pena les serían aplicada injustamente; porque no podría tener otro fin penal que el de HACER SUFRIR, *que es precisamente aquello que quiere evitar la teoría de corrección.* Fuera de que estos casos también se prestarían a innumerables inconvenientes.

363. — Pero hagamos más evidentes estos inconvenientes suponiendo lo contrario, a saber, que las leyes determina taxativamente la calidad y cantidad de penas para determinados crímenes, y que se trata de uno, v. gr., penado con 20 años de presidio.

Entonces, una de dos: o la corrección se verifica antes de haber terminado la condena v. gr., al año; o terminado el tiempo de la condena el criminal aún no se ha corregido.

En el primer caso sería absolutamente injusto retener al criminal encarcelado por más tiempo, cumpliendo la sentencia dada, conforme a la ley, lo cual es absurdo; porque en ese caso también será absurda la ley justa, que manda castigar debidamente al culpable.

Y en el segundo caso, o el criminal ha de ser retenido en la cárcel MAS TIEMPO DE LO QUE DICTA LA SENTENCIA DADA SEGUN LA LEY, o sea, que se castiga su incorrección, no su primer crimen ni su repetición ni otro alguno; o ser devuelto a la sociedad tal como entró, sin haberse corregido.

Lo primero es a todas luces injusto, porque no se puede privar de la libertad a nadie si no es por haber violado algún derecho; pero la simple propensión al mal ejecutado, que es en lo que consiste la incorrección, no es la violación de ningún derecho; luego nadie puede ser por sola ella privado de la libertad natural. O bien, porque la propensión al mal es un acto puramente interno, mientras no salga de hecho al exterior; y por tanto fuera de la ley humana, que no puede castigar sino los actos externos.

Y si se da el segundo caso de tenerse que volver al criminal a la sociedad sin haberse corregido, entonces EL FIN DE LA LEY NO

SE OBTIENE PRECISAMENTE EN AQUELLOS CASOS EN QUE SERIA MAS NECESARIO OBTENERLO, pues es evidente que siempre serán los más criminales los que menos se corrijan.

364. – CUARTO PRINCIPIO, que es como el complemento necesario de todos los otros, pues sin él nada absolutamente probaría el Dr. Secco Illa, aunque por ensalmo todo se volviera en su favor.

a) Si la justicia criminal no es venganza, sino pura necesidad social;

b) Si la sociedad cumple con su deber de educar al criminal;

c) Si aprisiona al criminal para educarlo;

¿Qué sucederá? Pues pueden suceder una de estas dos hipótesis. 1ª) que no haya criminales; 2ª) o que si los hay, salgan de la prisión enteramente transformados.

La primera de estas dos hipótesis es la que parece habría de acontecer, si hemos de atenernos a la eficacia infalible que parece atribuir el Dr. Secco Illa a la educación social, a la que parece presentar como la panacea de todos los crímenes.

Pero aunque eso pudiera ser en la República de Platón, no lo es, por desgracia, en la tierra de los desgraciados hijos de Adán y Eva, en donde todas las pasiones de la naturaleza viciada en su origen, tienden a tascar el freno de la educación... y otros de mayor eficacia, y, como caballo desbocado o como río fuera de madre, llevar a barrisco todo cuanto se pone delante.

Pero además de ésto, esa hipótesis es absurda, porque sería negar, por lo menos, la libertad humana, en virtud de la cual, y a pesar de todas las educaciones habidas y por haber, puede el hombre abusar de ellas y cometer el crimen.

La segunda hipótesis es evidentemente contra la experiencia cotidiana. ¡Son tantos los presos que, a pesar de todos los medios educacionales conocidos hasta ahora y puestos en práctica salen de las prisiones no ya corregidos, sino empeorados!

Pero aún en el mejor de los casos de que se supiera de cierto que todos los presos saldrían transformados; todavía, si se cometían crímenes dignos de la pena de muerte, podría ésta aplicarse; porque antes que la educación del individuo, está la expiación del culpable, que debe cumplirse, y el orden social, que debe restaurarse, como hemos probado en muchas partes de este trabajo.

Suponer que esto no es así, es suponer algo que gratuitamente se afirma y que, por consiguiente, gratuitamente se niega. Porque es suponer que el fin principal, por no decir único, de la pena es la corrección del delincuente, cosa que el Dr. Secco Illa supone, pero no

prueba, y nosotros ya hemos probado en diversas partes de este trabajo que no lo es.

365. — De aquí se puede sacar una razón general que patentiza cuán absurda sea la teoría que dice ser la corrección el fin de la pena, y por consiguiente cuán absurdo sea el principio que las Constituyentes y el Dr. Secco Illa dan por verdadero.

Hela aquí:

Cuando cesa el fin de la ley, cesa la ley misma; porque se hace inútil; luego siempre que conste con certeza que algún criminal es incorregible, no podría imponérsele ninguna pena. Es así que cuanto un criminal sea peor y esté más inveterado en el crimen y más y

(113) Quiero hacer constar aquí expresamente que yo no soy enemigo de que se procure en la prisión corregir al culpado; al contrario, eso se ha de probar por todos los medios posibles.

He tenido la suerte de tener a mi cargo la asistencia espiritual de uno de los Destacamentos al aire libre (esto es, no encerrados por los muros de la prisión ni por las alambradas de los salvajes campos de concentración de algunos países democráticos...) de presos que el actual sistema penitenciario español, sin duda ninguna el más humano, por ser el más cristiano del mundo, tiene con ese fin, y he experimentado lo muchísimo que se puede conseguir en ese sentido.

La redención de penas por el trabajo que este mismo año de 1955 se presentó en uno de los diarios de esta población de Olavarría, en que escribo esta nota, como una nota de humanidad y gran novedad introducida en el sistema penal italiano; no es más que una mínima parte de lo que funciona ya en España con una amplitud insospechada y con una perfección sin igual en ninguna parte del mundo desde el 28 de Mayo de 1937, en los mismos albores de la guerra de liberación española.

Lea el que quiera el libro: "CARCELES ESPAÑOLAS", para convencerse de ello. Y si no, lo mejor es que lo vea por sus propios ojos, que en España a nadie se le cierran ni se le han cerrado nunca las puertas, porque la verdad no tiene miedo a nadie sino a los ciegos y mal intencionados; y entérese bien cómo en España, porque se considera al reo como un ser libre y responsable, al que hay que redimir para el propio bien, el de todos los demás y, sobre todo, recuperarle para Jesucristo, se le redime por la virtud, haciéndole trabajar y acortándole con los días de su honrado trabajo los penosos de su reclusión; y eso en una proporción que puede llegar en algunos casos hasta seis días de prisión por cada uno de trabajo.

Y no se crea que este trabajo es del tipo de los forzados que animalizan al hombre, no; las prisiones españolas realizan a la perfección la definición dada por el Jefe de Estado: "Las prisiones no serán mazmorras lóbregas, sino lugares de tarea; se instalarán talleres de distintas clases y cada uno de los delincuentes redimibles, eligirán al actividad que sea más de su agrado."

Por eso pintores, escultores, arquitectos, músicos, literatos y toda la demás gama de trabajos y oficios manuales, continúan el ejercicio de su arte o aprenden oficios nuevos. Y más de un preso ha abandonado la prisión con el título universitario debajo del brazo, alcanzado en los años de reclusión con su esfuerzo y su talento; y muchísimos son los que han entrado en la prisión sin saber leer o sin saber ninguna clase de oficio con que ganarse honradamente la vida, y han salido de ella habilitados en la mejor manera para ser ciudadanos honrados en todo el sentido de la palabra.

Plácenos en dar a conocer esta obra maravillosa que el alma profundamente

mayores hayan sido los crímenes que haya cometido, con tanta mayor certeza se podrá saber que no se corregirá con la pena que se imponga según la ley; luego si el fin de la pena fuera la corrección, los mayores criminales, de quienes hay certeza moral que no se corregirán con la pena que se les imponga, no pueden ser castigados con ninguna, lo cual es absurdísimo.

366. — Pasemos ahora a refutar uno de los argumentos que el Dr. Seco Illa trata con mayor detención y en el que parece poner más empeño que en ningún otro, como si previera la insustancialidad y falacia grande que encierra.

Dice así el Dr. Secco Illa:

"La pena de muerte podría proclamarse hoy en día, y así a veces lo he notado reivindicando uno de sus caracteres; su enorme temibilidad, su ejemplaridad. Se dice: la pena benigna, la lenidad de la condena alienta a los criminales; la pena de muerte los atemoriza, ejemplariza el castigo entre sus semejantes y detiene muchas veces el crimen."

"La verdad es, señor Presidente, que los hechos demuestran totalmente lo contrario", etc.

Veamos nosotros serenamente si es así:

Esta última proposición del Dr. Secco Illa contiene dos afirmaciones:

1ª La pena de muerte no es temible; 2ª los hechos demuestran totalmente lo contrario, o sea que no es temible.

De la primera afirmación se deduce clarísimamente que, si no es temible, no es ejemplar; esto es, que el temor de la muerte violenta aplicada por el crimen cometido, no retrae a los hombres de evitar lo que la ocasiona.

Esto es decir, en otras palabras, que a los hombres no les importa nada que los maten!!! Dice muy bien el Dr. Amor Naveiro refutando la misma afirmación del señor Canalejas, que "tan craso error no merece que se le refute".

Pero, en fin; vamos nosotros a tributarle ese honor, aunque no sea más que brevísimamente. El hombre naturalmente apetece el bienestar y huye el dolor y la molestia, y esto con tanta más eficacia y vehemencia cuando más vaforece o destruye su naturaleza.

Luego el hombre tiene que temer y huir necesariamente la pena,

cristiana del General Franco ha sabido llevar al cabo bajo el Patronato de Nuestra Señora de la Merced, Redención de Cautivos, en donde tendrían tantísimo que aprender incluso los Estados más adelantados en regímenes penitenciarios, pero que no son ni de muy lejos lo que el nuestro, sencillamente porque no están informados como él de la cristiana caridad, que es la única que puede redimir verdaderamente al hombre capaz de serlo, aun cuando haya caído en las más profundas simas del pecado y de la degeneración: esos milagros solamente los hace la sangre de Jesucristo.

y esto con tanta mayor eficacia y vehemencia, repito, cuanto mayor sea la pena.

Y como la mayor pena que puede darse es la privación de la vida, que es el mayor bien y el fundamento necesario de todos los demás bienes, pues sin vivir no se puede gozar; se sigue que la pena de muerte es por su naturaleza el más temible de todos los males, porque priva de todos los bienes, y por consiguiente la más temible de todas las penas. Y como la manera principal y segura de evitarla es absteniéndose del delito que la ocasiona, se sigue, finalmente, que la pena de muerte es la más eficaz de todas para infundir temor, y por consiguiente la más eficaz de todas para retraer, por ese temor, de cometer cualesquiera delitos o actos que la impongan.

Luego basta por una parte que sea moderadamente pública y solemne, y por otra que no se prodigue excesivamente; para que no sólo sea la que mejor cumple o realiza el fin de la ejemplaridad, sino la única que con determinadas circunstancias puede realizarlo.

386. — Y prueba evidentísima y de un valor irrebatible de que la pena de muerte es no sólo la más grave en sí, si no también la más sentida por los criminales y, por consiguiente la más ejemplar; es el hecho de que todos los criminales, salvo, quizá, rarísimas excepciones, ansían con gran vehemencia y aun piden con gran instancia el indulto de la pena de muerte, sabiendo ciertamente que esa conmutación ha de ser por la pena más grave de todas las demás; y cuán poquísimos, o quizá ninguno hay que la rechace; antes al contrario, lo tienen por una gracia extraordinaria. Amor Nav. l. c. pág. 250-251, n. 888-89.

Basten, pues, estas razones generales para echar por tierra la extraña afirmación y absurda teoría de que la pena de muerte no es ejemplar.

369. — Veamos ahora la no menos extraña manera de discurrir del Dr. Secco Illa en el caso que trae en apoyo de sus afirmaciones.

Se trata de un caso de atraco y dice, qué se yo las cosas que dice, sin probar ninguna, por supuesto; dice que "los atracadores no tienen en más aprecio la propia vida que la de los otros, porque con la misma frialdad que la arrebatan se exponen a perder la propia."

Dice además que el alma de esos criminales tiene "una contextura psicológica tal que no puede recibir el temor y el miedo que pueda surgir de la perspectiva de una pena de muerte."

Pero en cuanto a lo primero, hay que observar que el caso de atraco parece ser o suponer ser así, en general, y no en concreto, determinando país y tiempo en que se cometió. Mientras no haga esto, no se puede probar absolutamente nada, porque no sabiendo *en concreto* si ese caso de atraco estaba penado con la pena de muerte *eficaz*,

o sea, QUE REALMENTE SE APLICA CUANTAS VECES SE MEREZCA, no puede tampoco decirse lo que el Dr. Secco Illa afirma, de que los atracadores hayan despreciado su propia vida ni que el miedo de la pena de muerte les hubiera o no podido retraer del crimen (114).

370. — Además, supongamos todo lo mejor que puede suponerse en favor del Dr. Secco Illa, o sea, que se trata de un país en que ese crimen está penado con la pena de muerte *eficaz* (él suponía lo contrario, porque el crimen se cometió en su país, el Uruguay, en donde está o estaba entonces suprimida la pena de muerte), y que sin embargo esa pena no fué lo suficientemente eficaz para retraer a los atracadores de hacer su hecho.

Pregunto yo "¿el alma torcida de los autores del "atraco", a quienes el temor y el miedo que pueda surgir de la perspectiva de la pena de muerte CIERTA no puede retraer de cometerlo, será tan recta que por el temor de otra pena mucho menor que la de muerte dejen de hacerlo?"

Porque una de dos, o la otra pena que, se ha de imponer a esos "atracadores de alma torcida" para enderezársela, o sea, para retraerlos del crimen, ha de ser más severa y cruel que la pena de muerte, o más suave y llevadera.

Si ha de ser más cruel que la muerte, entonces no podrán tratar de vengativos y crueles, como lo hacen, a los que la defienden, sin confesar antes ellos, los que la impugnan, que les sobrepujan en crueldad y venganza.

Y si ha de ser más suave y llevadera ¿cómo y a quién hará creer el Dr. Secco Illa que al "atracador de alma torcida", para quien no bastó una pena más severa para enderezársela, bastará otra más suave y llevadera?

¿Cómo lo sabe el Dr. Secco Illa? ¿O es que sólo se cometen atracos (y crímenes merecedores de la pena de muerte, que para el caso es igual) en las naciones donde existe la pena de muerte y no donde está abolida? ¿Por ventura podrá negar el Dr. Secco Illa que en Italia, Portugal, Holanda, Noruega, Rumania, Costa Rica, Colombia, Venezuela, Brasil y Uruguay se cometen atracos?

El Dr. Secco Illa dice que la pena de muerte no detiene el crimen y que los hechos demuestran lo contrario, o sea, que lo aumentan; y ya hemos demostrado que los hechos confirman lo que nosotros decimos, y niegan totalmente lo que el Dr. Secco Illa afirma (véase los números 59 y sgts. antes citados y los nn. 136 y sgts., por la misma razón de no repetir lo mismo).

(114) Yo no voy a citar en contrario más que un solo caso bien concreto y determinado: véase nn. 59 y sigs., por no repetir lo allí dicho.

Volvamos a repetir ahora lo que antes decíamos, a saber:

¿Por qué motivo o a qué título "el alma torcida de los atracadores" TAN INSENSIBLE A LA PENA DE MUERTE, que hasta les anima a cometer el crimen, habría de MOSTRARSE TAN BLANDA Y OBEDIENTE ANTE LA AMENAZA DE OTRA PENA QUE, POR "NO HABER DE SER MORTIFICATIVA" HABRIA DE SER, NECESARIAMENTE UN ALICIENTE, UN ESTIMULO MAS BIEN QUE UN OBSTACULO PARA EL CRIMEN?

372. — Porque si esa pena que propone el Dr. Secco Illa retrae más del crimen, es sencillamente, porque es más dolorosa y mortificativa para el criminal que la pena de muerte, y entonces ¿cómo se compadece esto con aquello de las Constituyentes, aceptado por el Dr. Secco Illa, de que "en ningún caso se permitirá que las cárceles sirvan para mortificar? ¿Y qué criminal, si no es a la vez un mentecato, va a retraerse del crimen por una pena que no mortifica? ¡Esto sí que está gracioso, y sólo es concebible en el caso de que la pena de muerte no sólo no mortifique, sino que produzca un gusto tremendo a aquellos que la sufren!!!

Digo, pues, que semejante clase de pena es un aliciente para el crimen, y voy a probarlo brevísimamente. Bien sabido es que la inmensa mayoría de la población penal de todos los países es gente, por regla general, pobre y desarrapada, que tiene que pasar grandes trabajos y fatigas para ganarse la vida.

373. — Pues bien, supongamos que a uno de estos individuos se le presenta la oportuna perspectiva de un crimen feliz y fructuoso. Por poco talento que tenga, es natural que razone así: Adelante, que el negocio es seguro. Si salgo bien, o sea, si escapo de la justicia, feliz de mí que puedo a tan poca costa vengarme, enriquecerme, etc.; y si salgo mal, o sea, si caigo en sus manos ¡bah! total, pena que no mortifica, no duele; por tanto ahí me las den todas. ¡Adelante, adelante! Más aún, si salgo mal, no sólo estaré sin pena, sino que me veré libre en un instante de tantas como tengo para ganarme el pan de cada día, que muchas veces lo ayuno porque no lo tengo; mientras que allí tendré pan y casa segura sin trabajo ninguno y a costa ajena, y aun quizá otras muchas comodidades de que ahora carezco, y sobre todo esto ¿quién sabe si aprendo un oficio o cualquier otro medio de ganarme la vida en adelante? porque cierto estoy que allí harán todo lo posible por regenerarse *sin mortificarme.*

Según esto, el crimen no podrá traerme más beneficios, por cualquier lado que lo mire; luego no hay que detenerse en cometerlo. Adelante, que como quiera que sea siempre lo pasaré mejor que lo que ahora lo paso. (Véase la nota 113.)

Todo lo demás con que el Dr. Secco Illa remata este argumento,

de que la sociedad serena, debe vendar sus ojos, como la imagen clásica, y no empuñar nada más que la balanza, símbolo de la equidad y la justicia; ni so fueran frases huecas que nada dicen, le podríamos decir al Dr. Secco Illa que ponga en un platillo de la balanza la vida del criminal y en el otro las de las víctimas pretéritas y futuras, pasadas al filo de sus cuchillos o con el plomo de sus balas, y que mire y examine bien de qué lado se inclina el fiel de la balanza de la justicia.

Quedan, pues, refutados plenamente la mayor de los argumentos, si así pueden llamarse, y no puras suposiciones, que el Dr. Secco Illa trae para impugnar la pena de muerte. De esto sólo trato: de refutar.

374. — Y ahora pasemos al argumento que nos resta, que bien le podríamos llamar el argumento aquiles de todos los abolicionistas.

Dice el Dr. Secco Illa que "la pena de muerte ofrece además gravísimas dificultades, sin tener ninguna de las ventajas que someramente ha indicado".

La pena de muerte, continúa, hace irreparable el fallo (13 g.), y bien sabido es la posibilidad de la contingencia del error en las sentencias y las pruebas judiciales. Porque es patrimonio de la conciencia de todos los hombres, y por consiguiente de los jueces, el equivocarse."

Dice una verdad muy grande el Dr. Secco Illa que nadie niega, pero que no prueba nada para el caso presente, porque como dije antes de la otra, prueba demasiado.

375. — ¿Pues qué? ¿Acaso son los jueces infalibles cuando condenan al criminal a cadena perpetua o a otra cualesquiera clase de penas? Parece que no, sino que son igualmente falibles en este caso que en el otro, "porque la falibilidad es patrimonio de la conciencia humana", y por tanto de los jueces; y esto no sólo cuando imponen la pena de muerte, sino también cuando imponen cualquier otra.

Luego si porque los jueces pueden errar cuando imponen la pena de muerte, hay que suprimirla, por la misma razón habrá que suprimir todas las demás.

376. — Se dirá quizá que la fuerza del argumento está no tanto en la posibilidad del error, cuanto en la imposibilidad de la reparación.

Pues digo, en primer lugar, que esto poco importa para el caso; porque así como las dificultades contra una verdad no la convierten en error; así las dificultades contra una pena justa no la hacen injusta, sino sólo, y a lo más, inconveniente en su aplicación. Y en segundo lugar digo que esa misma dificultad tienen intrínsecamente todas las demás penas, excluídas quizá en algún caso particular, las pecuniarias.

377. — Y voy a probarlo:

Supongamos el caso de un inocente condenado por error a cadena perptua o, si se quiere, sólo v. gr. a 20 años de presidio. No pueden darse más que estos cuatro casos: o el error de la sentencia no se descubre nunca, o se descubre antes de la aplicación de la pena, o después de cumplida, o mientras se está cumpliendo.

Si el error no se descubre nunca, tanto monta que se trate de la pena de muerte como cualquier otra; la pena se cumplirá, y el caso no tiene aplicación.

Si se descubre antes de la aplicación de la pena, no es ésta la que se repara, porque todavía no existe; lo que se repara es el error de la sentencia, la cual puede ocurrir también tratándose de la pena de muerte.

Si se descubre el error después de cumplida la condena, ésta ya tampoco es reparable. ¿Quién le saca al otra, por ej., los 20 años de carcel de arriba de sus costillas después de haberlos sufrido?

Finalmente, supongamos que se descubre su inocencia mientras se cumple su condena. Perfectamente, pero siempre será verdad que toda pena, si se ejecuta y hasta el punto que se ejecuta, es irreparable. Luego por lo menos la pena aplicada ya no puede repararse.

Toda pena lleva consigo un padecimiento, un dolor físico o por lo menos moral, o quizá ambos a la vez. ¿Y qué reparación admiten estos dolores ya sufridos, si nadie puede hacer que no se hayan sufrido? ¿Acaso se pueden recompensar 20 años de carcel con otros tantos de libertad posterior?

Como se ve pues, la irreparabilidad de la pena no es propiedad peculiar de la muerte, sino común a toda otra, en lo que tiene de cumplida o aplicada. Luego eso de la irreparabilidad es una diferencia que, tras de ser muy eventual e infrecuente, no es específica, sino puramente accidental, y por consiguiente ni tiene importancia jurídica ninguna, ni puede ponerse como argumento, porque no prueba nada. A. Naveiro, p. 178, n. 296 (2).

378. — Pero en fin, concedamos, como antes, al argumento toda la fuerza que pueda tener, cual es la que, a pesar de todo, siempre será verdad que la pena de muerte es casi instantánea, y por consiguiente se verifica toda por entero en un momento; luego si el error no se descubre antes de la ejecución, desaparece toda posibilidad de reparación, todo lo cual no se verifica en las demás penas.

Perfectamente. Pero si porque accidentalmente y a causa de la imperfección necesariamente aneja a las obras humanas pueda en algún caso MUY RARO recaer la pena de muerte de un inocente, hubiera de suprimirse absolutamente; entonces también habrían de suprimirse todas las industrias, toda las profesiones, todos los oficios y trabajos que puedan causar y de hecho causan la muerte a un número incom-

parablemente mayor de inocentes que el que pueda temerse de la pena referida. Y si se dijera que en este caso la muerte no era pena, sino desgracia involuntaria, responderíamos que tampoco en el otro lo era; porque no habiendo culpa de parte del presunto reo, ni mala voluntad de la del juez, tampoco habría pena propiamente dicha, sino *error.*

Afuera, pues, para abreviar, todos los medios de locomoción aérea, marítima y terrestre; afuera las grandes construcciones, fábricas y minas; afuera la electricidad, los explosivos y venenos de todas clases; afuera la profesión médica y farmacéutica, que más de una vez matan al que sin ellas viviría quizá bien sano y bien rollizo...

379. — Pues bien, si todas esas cosas que siembran la muerte cada día y la producen a milares y millares de personas cada año no se suprimen ni deben suprimirse, porque obedecen a razones de bienestar y progreso social ¿qué razón hay para suprimir sólo la pena de muerte, que cumple con un fin inmensamente superior al de todas ellas, y cuyas víctimas inocentes, si es que existen todavía, son infinitamente menos que las de cada una de ellas?

Digo si es que existen *todavía,* porque aun admitiendo el hecho de la posible equivocación, como hay que admitirlo, y prescindiendo ahora de lo que en otros tiempos pueda haber acontecido en los procesos criminales para la aplicación de la pena de muerte, supuesta la rectitud de los jueces y la predisposición que, en general, tienen y aún, en cierta manera *deben* tener en contrario; es punto menos que imposible el error, por la multitud enorme de formalidades que deben presentarse. De manera que cuando legalmente se dicta la pena de muerte, los hehos por que se impone son suficientes y las pruebas suficientemente ciertas; de suerte que los jueces pueden quedar tranquilos en conciencia de haber obrado con justicia aun en caso de haber errado la sentencia.

Pues esto es lo que se requiere y basta para que toda pena, cualquiera que sea, sea justa.

380. — Y en último término, puesto que la pena de muerte es la más eficaz de todas para contener a muchos que sin ella seguramente serían asesinos ¿qué es preferible, mantener esa pena arrostrando el peligro (no más que el peligro) de que alguna vez, en un período de muchos años, por error de los tribunales perezca un inocente; o suprimir la pena dicha, contando con la seguridad (no ya con el peligro) de que en el mismo período de tiempo perezcan a manos de los asesinos centenares y miles de víctimas inocentes, que con la pena de muerte se hubieran salvado?

Y para acabar de rebatir este argumento aquiles de los abolicionistas, advirtámosles, como lo hace Naveiro, que las desgracias nece-

sarias o casuales son inseparables de la vida humana. Lo que importa es que no sean culpables por mala voluntad, negligencia o ignorancia; y que si lo son, la justicia cumpla con su deber de restaurar el orden, castigando debidamente al culpable que lo merezca. Y hecho esto, dejemos todos los daños que de ello puedan resultar al cuidado de la Providencia, que es la única que puede evitar cualquier mal y la que los repara y recompensa a todos convenientemente. (Amor Nav. l. c., n. 311-12)

INDICE ANALITICO

PRIMERA PARTE

Capítulo Primero

JUSTICIA DE LA PENA DE MUERTE

ARTICULO I

Nociones previas

ARTICULO II

Argumentos de razón generales para probar la justicia de la pena de muerte

22-23. Presupuesto para la pena justa. – 24. Consecuencia del DEBER que tiene la Autoridad de guardar el orden social: si para ello fuere necesario la pena de muerte, puede imponerla. – 25. ARGUMENTOS QUE LO PRUEBAN: Argumentos generales de razón:

Argumentos Primero y Segundo

26-29. Argumentos de Santo Tomás.

Argumento Tercero

29-30. Tomado del fin de la pena; 30-31. que es reprimir la injuria o exigir su justa satisfacción; 32. para lo cual muchas veces no basta el temor de ninguna otra pena que la de muerte; 33. sobre todo tratándose de aquellos individuos cuya maldad conviene más enérgicamente reprimir. – 34. Prueba histórica reciente con los sucesos de España. – 35. Otra sacada del sentido común y de la razón, que prueban la justa razón entre el delito y la pena. – 36-37. Dificultades: la pena de muerte no es medio eficaz para reprimir los grandes crímenes, e introduce la pena del talión. Respuestas. – 38-41. A la 1ª, 2ª y 3ª dificultades. – 42. A la 4ª. – 43. Resumen del argumento. – 44. Conclusión.

Argumento Cuarto

45. Dios, supremo Señor de la vida, ha dado a la Autoridad el derecho de imponer la pena de muerte en caso necesario.

Argumento Quinto

46. Si en caso de necesidad el invadido puede matar al invasor injusto, también la sociedad puede defenderse matando a los criminales que quieren destruirla.

Argumento Sexto

47. Sacado de la práctica militar contra los traidores.
48. De consentimiento universal. – 49-52. Se propone el argumento en general, se prueban sus fundamentos y se manifiesta su fuerza. – 53. Se propone en particular: Períodos en que puede dividirse un bosquejo jurídico-histórico sobre el asunto. – 55. Primer período: 1º Legislaciones antiguas. – 56. 2º Legislaciones modernas: A) Países que conservan la pena de muerte y la aplican; B) Naciones que han abolido la pena de muerte; C) Países que habiéndola suprimido, han tenido que restablecerla. – 57. Contraprueba histórica. – 58-60. De España. – 61. De Bélgica, Prusia, Italia y Suiza. – 62. En Francia. – 63. Conclusión:

Sin la pena de muerte, no hay valla capaz de contener a la fiera humana. — 64. Necedad o taimada malicia de los deterministas y liberales en materia de lenidad penal para con los criminales, y sus efectos contraproducentes. — 65. Conclusión: La humanidad no puede haber errado en tener como justa la pena de muerte, debidamente aplicada. — 66. Todos los grandes filósofos, teólogos y juristas clásicos antiguos y modernos, salvo rarísimas excepciones, daban por evidente la justicia de la pena de muerte. — 67-68. Se prueban estas afirmaciones: a) Respecto de los adversarios. Ley del embudo de los adversarios de la pena de muerte: la impugnan cuando se les debería de hecho aplicar a ellos, pero la prodigan a mansalva contra sus adversarios. Tal hicieron los Waldenses del siglo XII, los protestantes del siglo XVI y los modernos comunistas y liberales. — 69. b) Respecto de los filósofos antiguos y de los grandes filósofos, teólogos y juristas clásicos de todos los tiempos. — 70. Resumen del argumento precedente del consentimiento universal.

Argumento Octavo

71-33. Argumento del Cardenal Lugo: Pueden darse casos en que un tercero esté obligado, por caridad, a defender al inocente con la muerte del agresor injusto. — 74. Luego a fortiori lo está la Autoridad, por justicia, respecto de los insignes malhechores que destruyen la paz social. — 75. Y esto aún después de pasada la agresión.

Argumento Noveno

76. Argumento tomado de la providencia y justicia divinas, cuyas huellas sigue la justicia humana en castigar a los malhechores dándoles lo que merecen sus obras. Numerosos pasajes de la Sagrada Escritura que lo confirman. — 77. Dificultad: Los pasajes aducidos de la Ley Antigua, no valen para la Ley Nueva. — 78.79. Refutación: a) Con otros de la Ley Nueva. — 80. Cuya recta inteligencia confirma plenamente los de la Ley Antigua, y se añaden otros textos de San Juan y de San Pablo. — 81-82. b) De los pasajes aducidos se prueba por la razón que también en la Ley Evangélica es lícita la pena de muerte. — 83. Conclusión: Luego según el mismo Dios, la pena de muerte es la más conveniente y justa para ciertos crímenes.
84-87. b) ARGUMENTOS ESPECIALES PARA LOS CATOLICOS. Argumentos de razón que traen en defensa de la pena de muerte los grandes autores católicos: 1º) Santo Tomás; 2º) el P. Lesio; 87. 3º) San Roberto Belarmino y San Agustín; 88-89. 4º) El Cardenal Lugo.

Argumento Décimo

91. Tomado de la práctica de la Iglesia: 92. a) Razones indirectas: Si la pena de muerte fuera injusta la Iglesia debiera haber prohibido a sus teólogos y doctores defenderla como justa y no lo ha hecho; 93-94. y esto tanto más cuanto que los tales autores dicen ser herejía la doctrina

Capítulo II

LEGITIMIDAD DE LA PENA DE MUERTE

ARTICULO I

Método que se ha de seguir para tratar este asunto

ARTICULO II

Fines y cualidades de la pena necesarias para su legitimidad

Párrafo I

La pena de muerte cumple con los fines de la pena en general

A) *La pena de muerte y la ejemplaridad penal en el orden especulativo y sicológico*

119. La pena de muerte es la más ejemplar de todas las penas, porque reúne en su máximo grado las cinco condiciones para ello requeridas. — 120. Primera condición: es la más grave. — 121. Luego es la que más estimula a evitar el delito que la produce. — 122. Es la más sentida por los criminales; luego es la más preventiva de todas. — 123. Segunda condición: Reviste mayor solemnidad que ninguna otra. — 124. Luego también por esta condición alcanza el máximo de ejemplaridad. — 125. Tercera condición: es igual en eficacia dolorosa, y por tanto, intimidadora para todos los individuos. — 126. Porque el amor a la vida y el temor de la muerte es innato en todos los hombres. — 127. Cuarta condición: es irremediable e inquebrantable. — 128. Quinta condición: su comprensibilidad para todas las inteligencias y en todos los estados de ánimo. — 129. Cosa que no acontece con las otras penas. — 130. Conclusión: Luego la pena de muerte es la más ejemplar, y es falso decir lo contrario.

B) *La pena de muerte y la ejemplaridad penal en el orden experimental y estadístico*

132. Valor de la estadística en las ciencias sociales. — 133. Aunque fueran adversas a la pena de muerte, tendrían muy poco valor contra ella: Razones. — 134. De hecho, las que hay en la cuestión presente tienen muy poco valor. — 135. Ejemplo de Italia. — 136. En General las estadísticas son favorables a la pena de muerte. — 137. De Francia. — 138. De Bélgica. — 138. De Suiza. — 140 De España. — 141. Observación respecto de las grandes naciones, que confirma la anterior. — 142. Comiénzase a probar que la pena de muerte cumple con el fin de la corrección, — 143 Cosa que, aunque así no fuera, no dejaría de ser legítima. — 144. Diversidad de oponiones sobre el lugar que ocupa la corrección como fin de la pena. — 145. Cosas que hay que probar: 1ª La corrección no es fin esenciaal de la pena. 2ª la pena de muerte cumple mejor que ninguna otra con el fin de la corrección. — 146. Preocupación de la dificultad: No se puede corregir al individuo que se mata. — 147-148. Esta argumentación es absolutamente falsa, porque la corrección no es ni puede ser el fin esencial de la pena, ya que no siempre se consigue de hecho. — 149. Y ni aún siquiera puede saberse con certeza cuando se conseguirá, y así no podría aplicarse; — 150 Lo que privaría al Estado de los medios eficaces para conseguir su fin. — 151. Lo contrario acontece con la pena de muerte; — 152 Porque el reo en presencia de la muerte fácilmente se enmienda interiormente, — 153. Y los que no lo hacen, dan pruebas de ser tan perversos que es un gran beneficio para la sociedad el quitarles la vida. — 154. Porque con ninguna otra pena se corregirían. Conclusión: Luego de la pena de muerte es la que mejor cumple con el fin de la corrección. — 155. La pena de muerte en sus relaciones con las cualidades de la pena en

SEGUNDA PARTE

Capítulo I

SINOPSIS DE LAS TEORIAS ABOLICIONISTAS

Capítulo II

ARGUMENTOS QUE SE REFIEREN A LA JUSTICIA Y LEGITIMIDAD DE LA PENA CAPITAL

ARTICULO I

El Estado, como soberano, no puede imponer la pena capital

ARTICULO II

El Estado, como persona moral, no tiene derecho a imponer la pena de muerte

ARTICULO III

La pena de muerte y el merecimiento de los reos, en cuanto tales

ARTICULO IV

La pena de muerte y los derechos del reo, en cuanto persona

ARTICULO V

El fundamento y fines de la pena y los argumentos de los abolicionistas

ARTICULO VI

Las condiciones jurídicas de la pena y los argumentos de los abolicionistas

CAPÍTULO III

ARGUMENTOS DE LOS ABOLICIONISTAS CONTRA LA CONVENIENCIA Y OPORTUNIDAD DE LA PENA DE MUERTE

ARTICULO I

El espíritu del cristianismo y la pena de muerte

ARTICULO II

Dificultades contra la inconveniencia de la pena de muerte, desde el punto de vista social

ARTICULO III

Dificultades contra la conveniencia de la pena de muerte desde el punto de vista utilitario-material

EPILOGO

Como el epílogo no hace más que concentrar en pocas palabras el racionamiento hecho más largamente en las páginas anteriores; juzgo no ser nesario hacer otro indice análítico del epílogo; tanto más cuanto que en cada número del mismo puede encontrar el lector los otros del texto, cuya materia se resume.

Bastará, pues, para mayor comodidad, indicar muy someramente las ideas generales predominantes.

Los nos. 315 al 316, resumen los fundamentos del derecho penal.

En el nro. 317 se tratan todos los argumentos dados para probar la justicia de la pena de muerte.

Del nro. 318 al 320, se relaciona la pena de muerte con sus fines, y en el número 321 con sus condiciones. En el 322 se trata de su conveniencia.

Del 323 al 344, se solventan en forma escolástica todas las dificultades anteriores: 324 la Autoridad no es más que la suma de los derechos de los ciudadanos; y como éstos no tienen derecho a quitarse la vida, tampoco se lo pueden conceder a aquella, y así no lo tiene. — 325. Matar a un hombre es malo. — 326. La pena de muerte va contra el V

APENDICE

A. M. D. G.

INDICE GENERAL

PRIMERA PARTE

SEGUNDA PARTE

A. M. D. G.

Este libro se terminó de imprimir el 16 de abril de 1956, en los Talleres Gráficos **ABECE** - Hipólito Yrigoyen 1964 - Bs. As.